



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen
Enhet 16

DOM
2015-02-18
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
30778-14

SÖKANDE

Securitas Sverige AB, 556108-6082

Ombud: Advokat Göran Johansson
Eversheds Advokatbyrå AB
Box 14055
104 40 Stockholm

MOTPART

Sundbybergs stad, 212000-0175
Upphandlingen
172 92 Sundbyberg

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2015 -02- 18	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 574095

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 08:00-16:30
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

YRKANDEN M.M.

Sundbybergs stad (Staden) genomför upphandling Parkeringsövervakning 2014, 14/53. Staden har beslutat anta anbud från annan anbudsgivare än Securitas Sverige AB (Securitas).

Securitas ansöker om överprövning och yrkar i första hand att förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse skett på så sätt att ny utvärdering ska göras varvid anbudet från Tempest Security AB (Tempest) ska förkastas, och i andra hand att upphandlingen ska göras om.

Staden yrkar att rätten lämnar sökandens yrkanden utan bifall.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Securitas anför till stöd för sin ansökan bl.a. följande. Staden har åsidosatt de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Securitas har lidit, eller riskerar att lida, skada. Om Tempests anbud hade förkastats, vilket rätteligen borde ha skett, skulle Securitas ha vunnit utvärderingen, Securitas kom tvåa i utvärderingen. Om förvaltningsrätten håller med Securitas om att Staden felaktigt använt kvalificeringskriterier vid anbudsutvärderingen, har Securitas lidit skada genom att annan anbudsgivare vunnit den felaktiga anbudsutvärderingen och kan komma att tilldelas kontraktet.

Tempest brister i uppfyllandet av kvalificeringskravet vad gäller miljöledningssystem (a). Tempest bifogade inte något sådant certifikat eller något likvärdigt certifieringssystem till anbudet. Genom att ändå utvärdera bolagets anbud har Staden åsidosatt likabehandlingsprincipen i förhållande till de anbudsgivare som uppfyllt kravet och gett in certifikat från extern part. Om Stadens tolkning upprätthålls föreligger också bristande trans-

parens; det har inte tillräckligt tydligt framgått av förfrågningsunderlaget att anbud kunde godkännas utan bevis på extern certifiering.

Staden bemöter Securitas påståenden med bl.a. följande. I kravet om miljöledningssystem anges i den första meningen att "Anbudsgivaren ska bedriva ett systematiskt miljöarbete". Detta är således ett ovillkorligt krav. I den följande meningen anges hur anbudsgivarna kan bevisa detta. En mening som på detta sätt inrymmer en möjlighet, kan knappast ens språkligt vara ett ovillkorligt krav, utan får nog uppfattas som just ett exempel. Staden har utvärderat kravet avseende miljöledningssystem i enlighet med vad som faktiskt angivits.

Förvaltningsrätten finner utifrån vad Securitas gjort gällande avseende vinnande anbuds bristande kravuppfylland när det gäller miljöledningssystem och med beaktande av vad Staden svarat att Securitas inte har visat att staden vid utvärderingen avvikit från vad som anges i förfrågningsunderlaget. Förfrågningsunderlaget brister inte heller i transparens när det gäller det aktuella kravets utformning.

Securitas gör också gällande att Tempest brister i uppfyllandet av det obligatoriska ska-kravet att bifoga två referenser som kan styrka erfarenhet av motsvarande omfattning (b). De båda referensuppdragen som Tempest åberopar avser privata uppdragsgivare och är avgiftsfria och därmed inte av motsvarande omfattning. Det föreligger en stor skillnad mot uppdragen i Sundbybergs stad som innebär att övervaka att p-avgifter erlagts. Att bedriva parkeringsövervakning på privat tomtmark är också mindre omfattande jämfört med kommunal parkeringsövervakning i stadsmiljö med hänsyn till vilka krav som ställs på behörighet och personalens utbildning samt vilka regelverk som är tillämpliga. Kommunal parkeringsövervakning är betydligt mer arbetsamt ur administrativ synpunkt än övervakning av en avgiftsfri parkering. Staden borde ha förkastat Tempest anbud. Genom att ..

godkänna Tempests anbud för utvärdering har Staden åsidosatt lika-behandlingsprincipen.

Staden har följande invändningar. Det måste anses uppenbart orimligt och strida mot hela syftet med offentlig upphandling att en upphandlande myndighet skulle tillåtas ställa upp krav om att anbudsgivarna ska ha erfarenhet av exakt det uppdrag som upphandlas. Referenstagning handlar om en bedömning av varje referensuppdrag, och att det då finns en viss tolerans avseende storlek, innehåll, komplexitet, m.m. Det får därför anses självklart att staden inte krävt att referensuppdragen skulle avse uppdrag av exakt samma omfattning. I uttrycket omfattning ligger ett fokus på i första hand uppdragens storlek, i bemärkelsen antalet timmar, personal etc. Kravet får därmed innebörden att anbudsgivarna måste ha haft/genomfört ungefärligen lika stora uppdrag tidigare. Staden vill med ett sådant krav kunna lita på att leverantören klarar av "hanteringen av uppdraget" (administration, bemanning, m.m.). Den tolkningen av ett krav på omfattning får enligt stadens uppfattning anses som relevant för stadens behov, och rimlig/proportionerlig utifrån ett konkurrensperspektiv. Den mindre krets av tänkbara leverantörer som upphandlingen riktar sig till får anses ha tillräcklig sakkunskap om de olika typer av parkeringsformer och regler som finns. Staden har bedömt att parkeringsövervakning avseende ett stort logistikcentrum och ett av landets större köpcentrum, rimligen bör anses motsvara omfattningen av det aktuella uppdraget. Det finns ingen anledning att förkasta anbudet från Tempest på grund av de lämnade referensuppdragen.

Förvaltningsrätten kan i ett mål där fråga är om överprövning enligt LOU inte genomföra en ny kvalificering eller en ny utvärdering eller i övrigt pröva lämpligheten av den upphandlande myndighetens beslut. Överprövning enligt LOU utgör en kontroll, utifrån de omständigheter sökanden anfört, av om upphandlingen genomförts på det sätt som angetts i förfråg-

ningsunderlaget och att upphandlande myndighet har följt de grundläggande principerna för all upphandling (1 kap. 9 § LOU) liksom övriga bestämmelser i LOU.

Vinnande anbud, Tempest, har enligt ska-kravet avseende referenser lämnat uppgifter om två referenser, som de anser styrker företagets erfarenhet av uppdrag av motsvarande omfattning. Tempest har därmed uppfyllt ska-kravet. Sundbybergs stad har bedömt att lämnade uppgifter visar vad som efterfrågas. Förvaltningsrätten kan inte sätta sig i Stadens ställe på ett sådant sätt att en ny utvärdering av referenserna sker. Förvaltningsrätten får konstatera att Sundbybergs stad inte kan sägas ha avvikit från vad som angetts i förfrågningsunderlaget när det gäller utvärdering av ska-kravet avseende referenser.

Enligt **Securitas** har Staden använt referensupptagning som avser leverantörens kvalifikationer som kriterium för att tilldela det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet (c). De frågor som ställdes till referenspersonerna och som poängsattes har ingen bäring på den tjänst som anbudsgivarna offererar i upphandlingen eller på hur väl anbudsgivarna kan komma att genomföra det aktuella uppdraget utan tar huvudsakligen sikte på leverantörens förmåga att utföra uppdraget och är därmed hänförliga till leverantörens kvalifikationer. Utvärderingen har därför påverkats av ovidkommande hänsyn och strider mot de grundläggande kraven i 1 kap. 9 § LOU och praxis från EU-domstolen.

Felaktigheterna i a) och b) bör föranleda rättelse i enlighet med Securitas förstahandsyrkande och felaktigheten i c) att upphandlingen ska göras om i enlighet med Securitas andrahandsyrkande.

Stadens uppfattning när det gäller referensfrågornas utformning är bl.a. följande. Det avgörande ska vara om referenstagning, i anbudsutvärderingen, syftar till att klargöra hur anbudsgivaren tidigare utfört sin tjänst och

hur nöjda tidigare kunder varit med tjänsten. Svårigheterna att bedöma till vilken del av utvärderingen referenserna hör, uppstår särskilt i tjänsteupphandlingar. I många fall av konsultupphandlingar går det oftast att skilja på det "anbudsgivande företaget i allmänhet" och den/de konsulter som faktiskt ska utföra uppdraget. Det är i den typen av situationer klarlagt att referenstagningen i utvärderingsskedet ska avse de aktuella konsulterna för att försöka identifiera det allra bästa anbudet och så sker regelmässigt. I den här aktuella typen av "driftsuppdrag/driftsentreprenad" offereras överhuvudtaget inte några namngivna personer. Eftersom det kan röra sig om ganska stora mängder medarbetare som utför uppdraget, klumpas dessa oftast ihop som "det utförande företaget" eller liknande mer anonyma beskrivningar; upphandlingen är inte lika personrelaterad som exempelvis konsultupphandlingar. Det vore orimligt att begära att en referent ska kunna uttala sig om enskilda medarbetare, när referenten i normalfallet aldrig kunnat urskilja de enskilda medarbetarna, utan betraktat dem som "leverantören", dvs. företaget. En referenstagning i en driftsupphandling kommer därför ofrånkomligen att rent språkligt avse det anbudsgivande "företaget". De påståenden som referenterna fått bedöma tar enligt stadens uppfattning tydligt sikte på "hur-frågor" kring själva genomförandet. Att de i några fall uttrycks som frågor kring leverantören har med driftsentreprenadens natur att göra. Frågorna har bäring på kvaliteten i respektive anbud och är därmed fullt rimliga och lämpliga för att avgöra vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga och är tillåtna inslag i utvärderingsskedet.

De grundläggande principer som ska efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. LOU är en procedurlagstiftning och prövningen i förvaltningsrätten utgör därför en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder

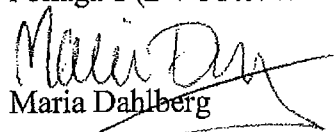
som anges i 16 kap. 6 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs vidare att sökanden kan visa att han har lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande enheten brutit mot LOU.

Förvaltningsrätten konstaterar att kvalificeringen av leverantörer i upphandlingen har skett genom ska-krav när det gäller uppgifter om anbudsgivaren, ekonomisk och finansiell ställning, socialförsäkringsavgifter och skatt, behörighet, miljöledningssystem samt kvalitets-säkringssystem. Förvaltningsrätten finner att de sex referensfrågor som referenterna ska besvara inte handlar om huruvida leverantörerna har efterfrågad kompetens, resurser eller förmåga att exempelvis hantera klagomål eller rapportera långtidsuppställda fordon och vrak utan hur väl efterfrågade arbetsuppgifter skötts tidigare. Det kan här inte anses handla om att ta ställning till om leverantören kan anses kapabel eller lämplig att utföra de olika uppgifterna utan om att poängsätta den kvalitet som utförandet har haft. Frågorna får därför huvudsakligen anses vara produktorienterade och syftar till att identifiera det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Det framgår inte att utvärderingen har påverkats av ovidkommande hänsyn och strider därför inte mot de grundläggande kraven i LOU eller praxis.

Sammanfattningsvis anser förvaltningsrätten att Securitas argumentation inte visar att Staden har agerat i strid mot LOU. Det finns därmed inte någon grund för ingripande med stöd av samma lag. Ansökan ska avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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


Maria Dahlberg

Rådman

Kerstin Sandin har handlagt 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.