



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 33

DOM

2017-03-15

Meddelad i Stockholm

Mål nr

19225-16

SÖKANDE

Ridango AS
Pärnu mnt 139E/13, 11317
Tallin
Estland

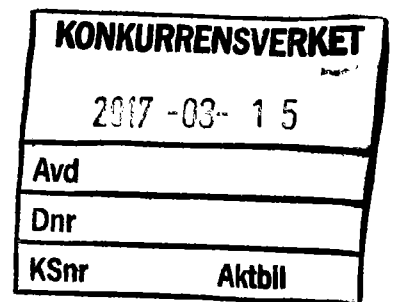
Ombud: Advokat Sara-Li Olovsson och biträdande jurist Martin Bogg
Advokatfirman Delphi
Box 1432
111 84 Stockholm

MOTPART

Stockholms läns landsting, trafiknämnden
105 73 Stockholm

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Ridango AS ansökan.

Dok.Id 824232

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

YRKANDEN M.M.

Stockholms läns landsting (SLL) genomför en upphandling av "Ticket validation equipment" som förhandlat förfarande enligt lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (LUF). Vid urvalet av möjliga leverantörer har SLL tillämpat ett särskilt kvalificeringssystem (TransQ) enligt 11 kap. 2 § LUF.

SLL fattade den 22 december 2016 beslut om tilldelning i upphandlingen och slöt avtal med vinnande anbudsgivare den 20 januari 2017.

Ridango AS, som hade ansökt om överprövning av upphandlingen innan SLL fattade beslut om tilldelning, har den 27 januari 2017 ändrat sitt ursprungliga yrkande till att förvaltningsrätten enligt 16 kap. 13 § andra stycket LUF ska förklara avtalet ogiltigt. För det fall förvaltningsrätten skulle finna att något bindande avtal inte har ingåtts yrkar Ridango i andra hand att upphandlingen ska göras om. Till stöd för talan anför bolaget att SLL brutit mot principerna om likabehandling och transparens genom att inte underrätta samtliga berörda leverantörer om att de kriterier och regler som gäller för kvalificeringssystemet TransQ ändrats. Ridango har utan denna information uteslutits från deltagande i upphandlingen. Om bolaget hade informerats om kraven hade bolaget kunna åberopa annat företags kapacitet enligt 11 kap. 5 § LUF för att uppfylla kravet på rating. Ridango har därmed lidit eller i vart fall riskerat att lida skada av SLL:s agerande.

SLL bestrider yrkandet om ogiltigförklaring och att ansökan ska omvandlas till en ogiltighetstalan samt bestrider Ridangos ansökan om överprövning.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**Får Ridango ansöka om överprövning av avtalets giltighet?**

Inledningsvis har förvaltningsrätten att ställning till om det funnits förutsättningar för Ridango att justera sitt yrkande till att ingånget avtal ska förklaras ogiltigt.

Förvaltningsrätten konstaterar att SLL har träffat avtal med en leverantör under pågående överprövningsprocess. Vid tidpunkten för ansökan om överprövning fanns det inte något tilldelningsbeslut och någon avtalsspärr gällde inte heller vid denna tidpunkt. Avtalsspärr ska beräknas med utgångspunkt i den underrättelse om tilldelningsbeslut som den upphandlande myndigheten enligt 9 kap. 9 § eller 15 kap. 19 § LUF ska skicka. Skyldigheten att skicka en sådan underrättelse utlöser således avtalsspärren. Av handlingarna i målet framgår inte annat än att det funnits flera anbudsgivare, att SLL därmed har varit skyldig att skicka en underrättelse om tilldelningsbeslutet och att en avtalsspärr börjat löpa. Eftersom en ansökan om överprövning redan var anhängiggjord när avtalsspärren började löpa har, enligt förvaltningsrättens mening, en förlängd avtalsspärr inträtt.

SLL har bl.a. anfört följande. Det undertecknade avtalet innehåller en klausul som innebär att avtalet inte träder i kraft under vissa förutsättningar. Den aktuella skrivningen i avtalet används som standard i SLL:s avtal, just för att förhindra att ett bindande avtal ingås av misstag eller vid oklart rättsläge i strid mot reglerna om avtalsspärr. Eftersom avtalet inte är bindande för SLL ska Ridangos talan inte omvandlas till en ogiltighetstalan.

I förvaltningsrättens prövning i ett mål som detta ingår inte att ta ställning till om det ingångna avtalet är civilrättsligt bindande utan prövningen ska göras i förhållande till den upphandlingsrättsliga lagstiftningen. Mot denna

bakgrund anser förvaltningsrätten att Ridango har haft rätt att justera sin talan till överprövning av avtalets giltighet eftersom SLL har ingått avtal trots att det förelegat ett tillfälligt förbud mot att ingå avtal.

Nästa fråga i målet är om avtalet ska förklaras ogiltigt på grund av att SLL brutit mot principerna om likabehandling och transparens vid anbuds-
inbjudan och tillämpningen av kvalificeringssystem.

Har SLL överträtt principen om likabehandling och transparens?

Ridango har bl.a. anfört följande.

Ridango ansökte och blev upptagen som leverantör i kvalificeringssystemet TransQ för de aktuella upphandlingskategorierna 4.16.99 (Annat inom informationsteknologi, hårdvara och tillbehör) och 4.19.3 (Passerkontrollsystem). Trots att Ridango var upptagen som kvalificerad leverantör fick bolaget aldrig någon inbjudan att lämna anbud i upphandlingen. I skriftlig information från SLL framkom att SLL använt sig av andra kriterier för kvalificeringen till upphandlingen än de som gällde och tillämpades vid kvalificeringen till kvalificeringssystemet TransQ. Endast de leverantörer som uppfyllde dessa nya krav hade bjudits in för att lämna anbud. Ingen leverantör blev informerad om ändringen. Följande krav, som framgår av SLL:s dokument "Candidate invitation" (bilaga 5 till Ridangos ansökan om överprövning), hade lagts till;

- Registration at the codes 4.16.99 and /or 4.19.3
- Dun & Bradstreet rating equivalent of A-AAA or 1-2
- Quality management system, certified by third-party.

Ridango har uteslutits från att delta i upphandlingen med hänvisning till att bolaget inte uppfyllde kravet på Dun & Bradstreet rating 1–2. En upphandlande enhet har en möjlighet att ändra kriterierna och villkoren för

urval som gäller i ett kvalificeringssystem, men då måste samtliga berörda leverantörer underrättas om de ändringar som gjorts. Någon sådan underrättelse gjorde inte SLL. SLL:s agerande står därför klart i strid med transparens- och likabehandlingsprinciperna i 1 kap. 24 §, 11 kap. 3 § och 11 kap. 5 § LUF. Trots att samtliga leverantörer i TransQ redan är kvalificerade för de aktuella upphandlingskategorierna fortsatte SLL att inleda ett kvalificeringsförfarande, precis som när ett förhandlat förfarande utan kvalificeringssystem tillämpas. Ridango kan omöjligen veta att det är nödvändigt att åberopa kapacitet från annan, om Ridango inte fått kännedom om de nya kraven.

SLL har invänt bl.a. följande.

Kvalificeringssystemet i LUF ger en möjlighet för en upphandlande myndighet att snäva in kretsen av potentiella leverantörer genom selektering. Vad gäller de konkurrensbegränsande effekter som ett urval kan medföra ställer inte LUF mer detaljerade krav än att konkurrensen efter urvalet ska vara tillräcklig. Åberopande av annan kapacitet måste, som en följd av hur ett kvalificeringssystem fungerar, ske vid kvalificeringen till systemet. Kvalificeringssystemet är ett register med leverantörer som registrerat sig på den eller de produkt- eller tjänstekoder som motsvarar leverantörens leveransområde samt därutöver lämnat vissa grundläggande uppgifter om sin verksamhet enligt i systemet angivna kriterier som kan bli föremål för kvalificering, t.ex. årsomsättning, finansiell rating eller förekomsten av ett miljöledningssystem. Den upphandlande enheten väljer utifrån föremålet för upphandlingen olika produkt- och tjänstekoder samt övriga kriterier för kvalificering, varpå kvalificeringssystemet skapar en företeckning med de leverantörer som har registrerat sig för dessa kriterier och därutöver uppfyller de tillkommande kriterierna. Det förhållandet att en leverantör är antagen till kvalificeringssystemet garanterar på intet vis att leverantören är kvalificerad för varje upphandling som hanteras i systemet.

Den 17 maj 2016 genomförde SLL en sökning i TransQ för att identifiera de leverantörer som kvalificerat sig i TransQ samt uppgett att de levererar varor och/eller tjänster enligt produkt-/tjänstekoderna

- (a) 4.16.99 Annat inom informationsteknologi, hårdvara och tillbehör
- (b) 4.19.3 Passerkontrollsystem

Sökningen omfattade även kvalificeringskriterier avseende

- (c) Finansiell rating: Dun & Bradstreet rating equivalent of A-AAA or 1-2
- (d) Kvalitetsledningssystem: Quality management system, certified by third-party.

Ridango fanns inte med i sökresultatet och följaktligen erhöll bolaget inte den anbudsinbjudan som översändes till de leverantörer som kvalificerat sig enligt dessa kriterier. I upphandlingen ställdes dessutom tillägsfrågor i TransQ till de leverantörer som återfanns i den av TransQ skapade förteckningen och som dessa skulle svara på för att kunna få anbudsinbjudan. Endast de leverantörer som svarade på frågorna erhöll anbudsinbjudan.

SLL:s kvalificeringskriterier avseende finansiell rating är inte något ”nytt” krav. När Ridango ansökte om att delta i kvalificeringssystemet TransQ skulle Ridango även lämna uppgifter om bl.a. kvalificeringskriterierna finansiell rating och förekomsten av ett kvalitetsledningssystem. Härvid hade Ridango varit oförhindrad att åberopa externa resurser genom att lämna in ett åtagande från företaget eller företagen i fråga eller på annat sätt visa att Ridango kommer att förfoga över nödvändiga resurser hela den period under vilken kvalificeringssystemet är giltigt. Något sådant åtagande har emellertid inte tillhandahållits. Åberopande av annan kapacitet måste, som en följd av hur ett kvalificeringssystem fungerar, ske vid kvalificeringen till systemet.

Förvaltningsrättens bedömning

Av allmän information avseende kvalificeringssystemet TransQ framgår bl.a. att den upphandlande enheten kommer att göra sin bedömning utifrån den information som företagen har lämnat till TransQ. SLL har valt leverantörer från TransQ utifrån vissa kvalificeringskriterier, bl.a. finansiell rating och kvalitetsledningssystem. Ridango har enligt förvaltningsrättens mening inte förmått visa att SLL ställt nya krav som inte varit aktuella vid ansökan till kvalificeringssystemet. Därmed har Ridango inte heller visat att SLL åsidosatt principerna om likabehandling enligt 1 kap. 24 § LUF. Sammanfattningsvis anser förvaltningsrätten att det som Ridango har anfört i målet inte utgör omständigheter som visar att SLL har genomfört upphandlingen i strid mot LUF. Det saknas därmed grund för att förklara avtalet ogiltigt. Ridangos ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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

Per Eskilsson
Rådman

Ann-Kristin Rosén 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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt:

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.