

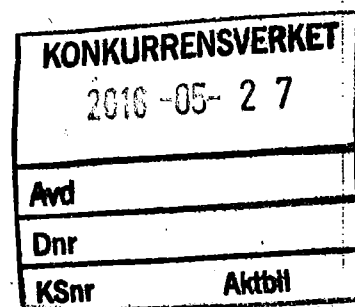


**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 32

DOM
2016-05-26
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
3765-16



SÖKANDE

Master Design Sverige AB, 556347-9178
Upplagsvägen 1
117 43 Stockholm

MOTPART

Stockholm Business Region AB, 556491-6798

Ombud: Helena Ottosson Kraus
AffärsConcept i Stockholm AB
117 99 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 735188

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se
www.domstol.se/forvaltningsratt

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag
08:00-16:30

YRKANDEN M.M.

Stockholm Business Region AB, moderbolag med dotterbolagen Stockholm Business Region Development AB och Stockholm Visitors Board AB (koncernen) har genomfört en upphandling av ramavtal för profilprodukter och presentreklam. Tilldelningsbeslut i upphandlingen meddelades den 15 februari 2016.

Master Design Sverige AB (bolaget) ansöker om överprövning och yrkar att en ny utvärdering sker i uteslutningsfasen med en bedömning som överensstämmer med vad som är gängse och normalt förekommande av bolagets referenser. Bolaget anför bl.a. följande. Koncernen har gjort en tolkning av hur åtta av elva anbudsgivare lämnat sina referenser, som strider mot gängse normer och inte på något sätt påverkar kvaliteten i lämnade referensuppdrag eller möjligheten att kontrollera riktigheten i lämnade referenser. Eftersom det är brukligt och helt naturligt att redovisa referensuppdrag från kunder bolaget fortfarande samarbetar med och kontinuerligt driver projekt med, skriver bolaget pågående i rutan för tidpunkt för uppdragets utförande. För detaljerande upplysningar förväntas den upphandlande myndigheten ta kontakt med lämnad referens. Om samarbetet med referenten är avslutat sedan lång tid är möjligheterna för upphandlande myndighet att utvärdera värdet av referensen mycket begränsad. Bolaget har redovisat samtliga fyra referensuppdrag på motsvarande sätt, skrivit pågående istället för slutdatum i rutan för tidpunkten för uppdragets utförande. Denna formulering "pågående" har av koncernen ansetts som ett fel som i detta fall inneburit uteslutning. Bolaget har ständigt pågående projekt med de redovisade kunderna, som ofta innefattar de produkter som enligt instruktionen skulle ingå. Att samtliga dessa produktområden samtidigt skulle ingå i ett projekt för en kund är inte verklighetsförankrat i denna bransch. Däremot har alla dessa produktområden i olika projekt/order utförts under de senaste tre åren och är på pågående projekt tills kunden väljer annan leverantör. Eftersom det står

”tid för uppdragets genomförande” anser de korrekt att skriva att det är pågående och att detta inte ska medföra att det finns grund för uteslutning.

Profile Gear Marketing skulle ha uteslutits i sista fasen ”utvärdering och tilldelningskriterier” då de har lämnat hela åtta produktförslag för utvärdering och bedömning, mot det i underlaget tydligt föreskrivna två förslagen.

Koncernen bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Koncernen har ställt krav utifrån sitt behov, både historiska och framtida – därmed är kravet verklighetsförankrat. Det är den upphandlande myndigheten som beslutar om kravnivån utifrån sitt behov och vad som är ändamålsenligt. Det specifika syftet i upphandlingen med att anbudsgivarna ska visa på tidigare erfarenhet av att ha slutfört uppdrag är att säkerställa att leverantören har erfarenhet och förmåga att utföra uppdrag från början till slut. Detta har ett naturligt samband med det behov som ska täckas genom upphandlingen. Det har varit nödvändigt att kräva att referensuppdragen var slutförda för att säkerställa att leverantören och uppdragsansvarig har erforderlig kapacitet i form av erfarenhet och förmåga. Att redovisa referensuppdrag i enlighet med förfrågningsunderlaget och därigenom visa kravuppfyllnad hade varit att redovisa slutförda referensuppdrag. Koncernen har i förfrågningsunderlaget särskilt belyst vikten av att det av anbudet skulle framgå uppgifter som visar att ställda krav uppfylls och det har även lämnats instruktioner för ifyllnad av förfrågningsunderlagets anbudsformulär. Det kan konstateras att koncernen endast har att förhålla sig till uppgifter som lämnats i anbudsgivarnas anbud. En kontroll av lämnade uppgifter av anbudet skulle därmed, vilket också framgår av förfrågningsunderlaget, ha syftat till att verifiera lämnade uppgifter – inte att läka brister i anbudet. I förfrågningsunderlaget anges att anbudsgivaren ska lämna: ”tidpunkt för uppdragets utförande” och det finns svarsrutor för att ange startdatum och slutdatum. Koncernen har att förhålla sig till vad som är föreskrivet i förfrågningsunderlaget och vad som framgår av anbudet.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Av 16 kap. 6 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU 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.

Av 1 kap. 9 § LOU framgår 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.

Av likabehandlingsprincipen som uttrycks i 1 kap. 9 § LOU följer att den upphandlande myndigheten inte får efterge eller bortse från förfrågningsunderlagets obligatoriska krav, så kallade ska-krav. Krav som anges i förfrågningsunderlaget måste således vara uppfyllda för att den upphandlande myndigheten ska utvärdera och pröva anbudet.

Proportionalitetsprincipen innebär att den upphandlande myndigheten inte får ställa större krav på leverantörer än vad som är nödvändigt och ändamålsenligt för den aktuella upphandlingen. Kravet ska således ha ett naturligt samband med och stå i proportion till det behov som ska tillgodoses.

Koncernen har i den aktuella upphandlingen förkastat bolagets anbud på grund av bolaget angett att referensuppdragen var pågående och det saknades uppgifter i anbudet av vilka det framgick att uppdragen har slutförts under de senaste tre åren.

Av förfrågningsunderlaget avsnitt 3.4.1.2 samt 3.5.1.2 ställs bl.a. krav på att leverantören ska ha slutfört minst två uppdrag, uppdragen ska ha utförts för olika externa kunder och uppdragen ska ha slutförts under de senaste tre åren.

Förvaltningsrätten bedömer inledningsvis att de aktuella kraven är tillräckligt tydligt och klart formulerade för att en anbudsgivare ska kunna utforma sitt anbud. En anbudsgivare ska således ha slutfört minst två uppdrag och i anbudet ska anges tidpunkt från och med samt till och med för uppdragets utförande. Förvaltningsrätten bedömer att kravet får anses som ändamålsenligt och kan inte anses oproportionerligt i förhållande till föremålet för upphandlingen. Det som bolaget har anfört gällande att kravet strider mot gängse normer och att kravet inte påverkar kvaliteten i upphandlingen föranleder inte någon annan bedömning.

Förvaltningsrätten finner vidare att bolaget inte i sitt i anbud har visat att deras referensuppdrag gällande förfrågningsunderlagets avsnitt 3.4.1.2 samt 3.5.1.2 har slutförts under de senaste tre åren. Förvaltningsrätten finner att bolaget inte uppfyller de aktuella kraven i förfrågningsunderlaget och att koncernen därför har haft fog för att förkasta bolagets anbud.

Bolaget har vidare gjort gällande att Profile Gear Marketings anbud inte uppfyller samtliga i förfrågningsunderlaget ställda krav. Nästa fråga som förvaltningsrätten har att ta ställning till är om bolaget, trots att dess anbud rätteligen har förkastats, har lidit eller kan komma att lida till följd av att Profile Gear Marketings anbud inte har förkastats.

Den anbudsgivare vars anbud rätteligen har uteslutits i kvalificeringsfasen kan enligt förvaltningsrättens mening inte längre betraktas som en presumtiv leverantör. En sådan anbudsgivare kan därmed normalt inte lida eller komma att lida skada på grund av att en annan anbudsgivare som inte upp-

fyller samtliga ska-krav antas som leverantör i upphandlingen (jfr Kammar-
rätten i Stockholms dom i mål nr 7070—7077-13). Förvaltningsrätten finner
därför inte skäl för ingripande på denna grund.

Förvaltningsrätten finner sammanfattningsvis att det bolaget har anfört inte
utgör skäl för ingripande med stöd av 16 kap. 6 § LOU och ansökan om
överprövning därför ska avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Eva Pedersen

Rådman

Marie Englund har föredragit målet.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kamrarrätten 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 kamrarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kamrarrätten 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 kamrarrätten 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 kamrarrätten.

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.

