

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I VÄXJÖ****DOM**
2015-04-29
Meddelad i
VäxjöMål nr
4295-14**SÖKANDE**Säkerhetsbolaget i Småland AB, 556921-7267
Ankarvägen 21
386 61 Mörbylånga**MOTPART**Landstinget i Kalmar län
Box 601
391 26 Kalmar**SAKEN**

Ansökan om överprövning enligt lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (LUF)

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

YRKANDEN M.M.

Landstinget i Kalmar län (landstinget) har genomfört en upphandling av ramavtal kallad ”Biljettkontrollgrupp 2014”. Upphandlingen har genomförts genom ett förenklat förfarande enligt LUF. I tilldelningsbeslut den 1 december 2014 beslutade landstinget att anta anbudet från Securitas Sverige AB. Av anbudsutvärderingen framgår att anbudet från Säkerhetsbolaget i Småland AB (Säkerhetsbolaget) förkastats i kvalifikationsfasen då anbudet inte ansetts ha uppfyllt kravet på teknisk och yrkesmässig kapacitet. Som skäl därför angavs att Säkerhetsbolaget är ett nystartat företag som ej har tre års erfarenhet och att Säkerhetsbolaget ej heller åberopat annans kapacitet enligt 15 kap. 15 a § LUF.

Säkerhetsbolaget i Småland AB (Säkerhetsbolaget) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen inte får avslutas förrän en ny anbudsutvärdering skett där Säkerhetsbolaget ska anses uppfylla samtliga skallkrav.

Landstinget anser att ansökan om överprövning ska avslås.

Parterna anför sammanfattningsvis bl.a. följande.

Säkerhetsbolaget

Säkerhetsbolaget har vid utvärdering inte bedömts uppfylla skallkravet avseende tre års erfarenhet av att leverera motsvarande tjänster. Landstinget hänvisar till att Säkerhetsbolaget inte åberopat 15 kap. 15 a § LUF. Detta framgår dock tydligt då Säkerhetsbolaget angett att bolaget är relativt nystartat och därför måste deras tidigare erfarenhet ses ur vilken kompetens och meriter de har från tidigare uppdrag utanför bolaget. För att denna bedömning ska kunna göras hänvisar bolaget till referenter som vet deras

kapacitet och duglighet. Denna framställning har inte beaktat vid bedömningen.

Säkerhetsbolaget anser sig uppfylla ställt skall-krav på erfarenhet genom att bolaget kan redogöra för att de haft uppdrag av den typ som upphandlingen omfattar sedan 1999 utanför bolaget. Det faktum att bolaget är relativt nystartat och inte kan uppfylla skall-kravet rent tekniskt måste bedömas utifrån den erfarenhet som de anställda i bolaget har och då främst genom personer i ledande ställning vilket framgår av 15 kap. 15 a § LUF.

Omfattningen som dessa uppdrag omfattar kan inte ses som ringa då de varit återkommande på veckobasis och att de inte styrkts genom intyg bygger på förutsättningen att kunskapen och vetskapen om omfattningen finns inom den upphandlande myndigheten. Säkerhetsbolaget kommer att förfoga över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras. Således måste bolaget anses uppfylla ställda skall-krav och då bör dess kompetens bedömas genom att främst värdera referenters omdöme om bolagets tekniska förmåga att utföra motsvarande uppdrag på ett tillfredsställande och fackmannamässigt sätt i enlighet med kontraktshandlingarna.

Landstinget

Landstinget har genomfört upphandlingen helt i enlighet med LUF och vad som stipuleras i förfrågningsunderlaget. Anbudet från Säkerhetsbolaget uppfyllde inte samtliga obligatoriska krav och det har därmed varit korrekt av landstinget att förkasta anbudet. Samtliga ställda obligatoriska krav har varit förenliga med LUF.

Av Säkerhetsbolagets anbud och myndighetsutdrag från Bolagsverket respektive Skatteverket samt ratingutdrag från Creditsafe framgår att Säkerhetsbolaget varken uppfyller det obligatoriska kravet på att ha teknisk, or-

ganisatorisk och yrkesmässig kapacitet som svarar mot uppdragets omfattning och innehåll eller det obligatoriska kravet på att anbudsgivaren ska ha minst tre års erfarenhet av att leverera motsvarande tjänster. Av utdragen framgår att bolaget endast har ett år och nio månaders erfarenhet av att leverera motsvarande tjänster vid tidpunkten för anbudets avgivande. Säkerhetsbolaget förefaller ha varit fullt medvetna om den bristande skallkravsuppfyllnaden vid anbudets angivande vad gäller kravet på att anbudsgivaren skulle ha minst tre års erfarenhet av att leverera motsvarande tjänster. Vidare framgår av ratingutdrag från Creditsafe att Säkerhetsbolagets omsättning för 2013 endast uppgick till 43 000 kr samt att Säkerhetsbolaget endast haft en anställd och inte 15 anställda som det hävdas i anbudet. Detta styrks även av Skatteverkets svar på landstingets previsionsförfrågan.

Utan personella resurser och inte heller tillgång till andras kapacitet i form av ett åtagande enligt 15 kap. 15 a § LUF och med en så pass låg omsättning för 2013 blir presumptionen än starkare för att Säkerhetsbolaget, som inte ens uppfyller skallkravet på tre års erfarenhet, inte heller har tillgång till erforderliga resurser eller tillräcklig teknisk förmåga och kapacitet för att utföra ett fyraårigt ramavtalsåtagande av motsvarande omfattning som det upphandlingen avser. Säkerhetsbolaget hade kunnat gå samman med någon eller några andra leverantörer eller åberopat andra leverantörers kapacitet med iakttagande av formkravet i 15 kap. 15 a § LUF för att kunna uppfylla kraven. Att i allmänna ordalag hävda att det förfogas över olika externa resurser räcker inte för att *på annat sätt* ha visat att det förfogas över de nödvändiga, externa resurserna. Exempel på hur det *på annat sätt* kan visas att det förfogas över nödvändiga, externa resurser är t.ex. ett avtal med den eller de externa resurser som åberopas. Säkerhetsbolaget har inte på något sätt vare styrkt eller på annat sätt visat i sitt anbud, på ett sätt som uppfyller formkraven i 15 kap. 15 a § LUF, att Säkerhetsbolaget förfogar över några som helst externa resurser för att uppfylla kvalifikations-

kraven eller för att utföra ramavtalsåtagandet. Att Säkerhetsbolaget försummat detta ligger inom deras kontrollansvar. Att gå Säkerhetsbolaget till mötes hade inneburit att landstinget i strid med LUF skulle ha tagit ovidkommande hänsyn samt ha utvärderat, och i värsta fall antagit, ett anbud som inte uppfyller lågt ställda, obligatoriska krav med bäring på leverantörskvalificeringen.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser m.m.

Av 16 kap. 4 § LUF framgår bl.a. att efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada får allmän förvaltningsdomstol överpröva en upphandling.

Av 16 kap. 6 § LUF framgår bl.a. att om den upphandlande enheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § eller någon annan bestämmelse i denna lag 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. 24 § LUF framgår att upphandlande enheter 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 15 kap. 15 a § LUF framgår att en leverantör vid behov när det gäller ett visst kontrakt får åberopa andra företags kapacitet. Leverantören ska genom att tillhandahålla ett åtagande från de andra företagen eller på annat sätt visa att leverantören kommer att förfoga över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras.

Av punkt 2.1 i förfrågningsunderlagets administrativa föreskrifter, benämnd ”obligatoriska krav” framgår följande. Förfrågningsunderlaget med bilagor innehåller ett antal obligatoriska krav som benämns ska. Förutsättningen för att ett anbud ska kunna prövas, utvärderas och antas är att dessa krav är uppfyllda. Kraven avser såväl krav på anbudsgivaren och anbudet som på efterfrågade tjänster. Av anbudet ska framgå att samtliga krav i förfrågningsunderlaget är uppfyllda.

Av punkt 2.3.4 i förfrågningsunderlagets administrativa föreskrifter, benämnd ”Anbudsgivarens tekniska och yrkesmässiga kapacitet”, framgår följande. Anbudsgivare och eventuella underleverantörer ska ha teknisk, organisatorisk och yrkesmässig kapacitet som svarar mot uppdragets omfattning och innehåll. Redovisa på vilket sätt detta uppfylls, t.ex. genom organisationens erfarenhet, kompetens, genomförandeförmåga och kvalitet. Anbudsgivaren ska ha minst tre års erfarenhet av att leverera motsvarande tjänster. För att styrka detta ska anbudsgivare bifoga en förteckning över motsvarande uppdrag som utförts under de fem senaste åren. Ange även i möjligaste mån referentens företag/organisation, namn på referent, befattning på referent, telefonnummer till referent samt referentens e-postadress. Angivna referenter ska på anmodan kunna verifiera anbudsgivarens förmåga att utföra motsvarande uppdrag på ett tillfredställande och fackmannamässigt sätt i enlighet med kontraktshandlingarna. Beställaren förbehåller sig rätten att kontakta och ta referens även från andra uppdragsgivare än de som anbudsgivaren har lämnat som referent.

Förvaltningsrättens bedömning

Frågan i målet är om Säkerhetsbolagets anbud uppfyller de obligatoriska kraven i punkt 2.3.4 i förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten konstaterar att den aktuella punkten innehåller ett övergripande obligatoriskt krav på att anbudsgivaren ska ha tillräcklig teknisk, organisatorisk och yrkes-

mässig kapacitet och att detta innefattar obligatoriska krav på bl.a. minst tre års erfarenhet av att leverera motsvarande tjänster. Förvaltningsrätten tolkar Landstingets motivering till varför Säkerhetsbolagets anbud inte kvalificerats i anbudsutvärderingen på så sätt att Säkerhetsbolagets anbud varken uppfyllt det övergripande kravet eller det särskilda kravet på minst tre års erfarenhet.

I målet har framkommit att Säkerhetsbolaget grundades och registrerades först den 6 februari 2013 och att Säkerhetsbolaget därmed endast hade ett år och nio månaders erfarenhet av att leverera motsvarande tjänster vid tiden för anbudet. Säkerhetsbolaget uppfyller därmed inte det obligatoriska kravet på minst tre års erfarenhet av att leverera motsvarande tjänster. Bestämmelsen i 15 kap. 15 a § LUF ger en möjlighet för en leverantör att vid behov åberopa andra företags kapacitet. Det faktum att ett företag enligt denna bestämmelse kan åberopa andra företags kapacitet för att visa att företaget förfogar över nödvändiga resurser *när kontraktet ska fullgöras* medför dock enligt förvaltningsrättens mening inte att bestämmelsen även kan användas för att uppfylla ett uppställt obligatoriskt krav på minst tre års *tidigare* erfarenhet av att leverera en viss tjänst. För att ett sådant krav ska kunna uppfyllas krävs att det i förfrågningsunderlaget finns särskilda regler för hur nybildade företag kan uppnå detta. Några sådana regler finns inte i den aktuella punkten i förfrågningsunderlaget. Utifrån hur det aktuella skall-kravet på tre års erfarenhet, som får anses vara proportionerligt, är utformat anser förvaltningsrätten således att landstinget har haft fog för att utesluta anbudet från Säkerhetsbolaget. Skäl för att ingripa mot upphandlingen föreligger därmed inte. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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

Anders Poulsen

Föredragande: Victor Ericsson



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.