



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I UPPSALA**

**DOM**  
2017-02-20  
Meddelad i Uppsala

Mål nr  
4352-16 E

**SÖKANDE**

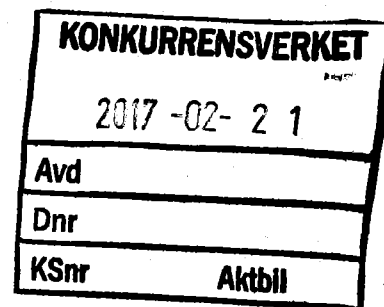
Tempest Security AB, 556695-6552  
Rålambsvägen 17, 7 tr  
112 59 Stockholm

**MOTPART**

Swedavia AB, 556797-0818  
Swedavia Arlanda Airport  
190 45 Stockholm-Arlanda

**SAKEN**

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



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Förvaltningsrättens beslut den 30 augusti 2016 om inhibition upphör att gälla.

Dok.Id 188858

Postadress  
Box 1853  
751 48 Uppsala

Besöksadress  
Kungsgatan 49

Telefon  
018-431 63 00  
E-post: [forvaltningsratteni uppsala@dom.se](mailto:forvaltningsratteni uppsala@dom.se)  
[www.forvaltningsratteni uppsala.domstol.se](http://www.forvaltningsratteni uppsala.domstol.se)

Telefax  
018-10 00 34

Expeditionstid  
måndag-fredag  
08:00-16:00

## BAKGRUND

Swedavia AB genomför en upphandling avseende bevakning – säkerhetskontroll m.m. gällande Malmö Airport. Tempest Security AB (bolaget) har ansökt om överprövning innan något tilldelningsbeslut har fattats i upphandlingen.

Förvaltningsrätten har den 30 augusti 2016 förordnat att avtal inte får ingås innan rätten beslutar annat.

## YRKANDEN M.M.

**Bolaget** yrkar att upphandlingen görs om och anför bland annat följande. Trots att bolaget har kvalificerat sig i kvalificeringssystemet TransQ för att kunna delta i Swedavias upphandlingar har det ändå inte fått ta del av någon annonsering av den aktuella upphandlingen. Eftersom anbudsinvjudan inte har skickats ut till alla auktoriserade bevakningsföretag i TransQ strider Swedavias sätt att tillämpa kvalificeringssystemet mot de grundläggande bestämmelserna i LUF och mot likabehandlingsprincipen och förhindrar att en effektiv konkurrens uppnås. Bolaget kommer att lida skada om upphandlingen inte avbryts eftersom man inte kunnat delta i upphandlingen. Swedavia har valt att ställa ett krav avseende bland annat ekonomisk kapacitet och därvid selektivt valt ut de bolag i TransQ som anbudsinvjudan skickats till utifrån en viss årlig omsättning. Eftersom Swedavia inte i god tid innan upphandling gjort omsättningskravet officiellt eller underrättat alla auktoriserade bevakningsföretag i TransQ har bolaget förhindrats att kvalificera sig till upphandlingen och bilda ett konsortium för att klara kvalificeringskraven med tillgång till andra företags kapacitet. Då bolaget blev en godkänd leverantör i TransQ gällde vissa villkor för att bli kvalificerad. Swedavia har inte någonstans angett eller annonserat att det skulle ställas andra villkor än kvalificering i TransQ för att delta i Swedavias upphand-

lingar och har därmed inte följt 11 kap. 3 § LUF. Det är den upphandlande enhetens skyldighet att i god tid innan en upphandling underrätta leverantörerna i TransQ om de specifika kriterier och villkor som gäller för denna upphandling. Vidare är de krav Swedavia ställt på kapaciteten uppenbart för höga. Swedavia erhöll vid en tidigare upphandling endast ett anbud och troligtvis kommer man vid denna upphandling att erhålla två anbud. Det är således uppenbart att de utvalda anbudsansökande är så få att en effektiv konkurrens inte uppnås.

Swedavia bestrider bifall till bolagets yrkande och anför bland annat följande. För kvalificeringen av anbudsgivare i den aktuella upphandlingen har, i enlighet med 11 kap. 2 § LUF, kvalificeringssystemet TransQ använts. Swedavia har vidare, i enlighet med 7 kap. 5 § LUF, genom annonser i den allmänt tillgängliga databasen upplyst om att man, för bland annat upphandlingar av nu aktuell typ, använder sig av det nämnda kvalificeringssystemet. Kraven på annonsering av upphandlingen är således uppfyllt. Kvalificeringssystem är uttryckligen tillåtna enligt LUF och innefattar prekvalificering av leverantörer. De kriterier som ställs upp för kvalificering till systemet ska vara synbara och tillgängliga för berörda leverantörer, se 11 kap 2 § och 9-10 § LUF. Utöver nämnda reglering gäller de grundläggande principerna. EU-kvalificeringssystem ger en möjlighet för en upphandlande enhet att snäva in kretsen av potentiella leverantörer genom en selektering. Vad gäller konkurrensen ställer LUF inte något annat krav än att den ska vara tillräcklig.

Bolaget synes blanda ihop de kvalificeringskrav som gäller vid kvalificeringen till systemet och de ytterligare kvalificeringskrav som kan ställas vid ett urval inom systemet, dvs. vid genomförandet av en specifik upphandling. Urvalet i TransQ skedde utifrån bland annat ett krav på viss årlig omsättning varvid bolag med omsättning understigande kravet i fråga sorterades bort vid kvalificeringen. Då uppgift om omsättning lämnats redan i ansökan om

deltagande i TransQ, har kompletterande uppgifter inte behövt inhämtas, utan en kvalificering har kunnat ske utifrån de uppgifter som leverantörerna lämnat vid tillträdet till systemet. Bolaget har valt att finnas med i TransQ som självständigt bolag utan återopande av annans kapacitet. För det fall bolaget hade önskat kunna delta i upphandlingar även i andra samarbetsformer eller med stöd av återopande av annans kapacitet så har det stått bolaget fritt. Eftersom så inte var fallet vid kvalificeringstidpunkten så har bolaget inte kvalificerats att delta i förevarande upphandling. Det skulle strida mot principerna om likabehandling och transparens om Swedavia skulle tillåta bolaget att återropa annat företags kapacitet efter tidpunkten för genomförandet av kvalificeringen eller om Swedavia kommunicerade med bolaget kring kommande upphandlingar och krav i TransQ på annat sätt än genom annonseringen i TED. Eftersom bolaget inte har uppfyllt det aktuella omsättningskravet har bolaget inte varit en möjlig leverantör för den aktuella tjänsten. Bolaget har därigenom inte lidit eller riskerat att lida skada av till följd av påstådd överträdelse mot LUF. Vad gäller att kravet på omsättning skulle vara satt för högt så har Swedavia ställt krav på en viss årlig omsättning utifrån att den upphandlande tjänsten är mycket resurskrävande samt ställer mycket höga krav på säkerhet, kontinuitet och tillgänglighet. För att uppnå det nämnda krävs att den upphandlande leverantören är av en viss storlek. I förevarande fall ligger kravet på omsättning, i förhållande till kontraktsvärdet, långt under de nivåer som enligt praxis har ansetts proportionerliga. Bolaget har inte heller anfört att Swedavias krav på årlig omsättning skulle vara oproportionerligt.

#### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

Lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (LUF) har upphört att gälla med verkan från och med den 1 januari 2017 och har såvitt är av intresse i detta mål ersatts av

lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna. Enligt övergångsbestämmelserna till 2016 års lag ska dock 2007 års lag alltjämt tillämpas på upphandlingar som har påbörjats före ikraftträdandet.

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.

Av 8 kap. 11 § första stycket LUF framgår att vid selektivt förfarande och förhandlat förfarande med föregående annonsering ska en upphandlande enhet vid ett och samma tillfälle skicka en skriftlig inbjudan till samtliga utvalda anbudssökande att komma in med anbud eller att förhandla.

Enligt 11 kap. 2 § LUF får en upphandlande enhet ha ett särskilt kvalificeringssystem för urval på förhand av leverantörer som får delta i selektivt förfarande eller förhandlat förfarande. En kvalificering får begränsas till deltagande i upphandlingar av en eller flera kategorier av byggtreprenader, varor och tjänster.

Av 11 kap. 3 § LUF framgår att den upphandlande enheten ska ange kriterier och regler för urval till ett kvalificeringssystem, och i den utsträckning som framgår av 10 kap., grunder för uteslutning från ett sådant system. Detta kan göras genom en hänvisning till andra företags kvalificeringssystem.

Kriterierna och reglerna ska tillhandahållas den leverantör som begär det.

En leverantör kan när som helst ansöka om att bli kvalificerad.

Kriterierna och villkoren för urval får vid behov uppdateras. Berörda leverantörer ska underrättas om de ändringar som gjorts

Av 11 kap. 7 § LUF framgår att om upphandling sker med hjälp av ett kvali-

ficeringsystem, ska anbudsgivarna i ett selektivt förfarande eller deltagarna i ett förhandlat förfarande väljas ut bland de anbudssökande som kvalificerat sig enligt detta system.

En upphandlande enhet som tillämpar ett kvalificeringssystem ska årligen annonsera om detta. Annonsen ska innehålla uppgifter om vad systemet avser och hur tänkbara leverantörer kan ta del av de regler som gäller för systemet. Systemet, vars syfte är att vinna tid för de upphandlande enheterna, medger att den upphandlande enheten som står inför en upphandling därefter utan ytterligare annonsering kan bjuda in leverantörer för att lämna anbud i ett selektivt eller förhandlat förfarande. Om den upphandlande enheten valt att använda ett kvalificeringssystem kan enheten endast vända sig till de leverantörer som har kvalificerats att ingå i systemet.

Av handlingarna i målet framgår inte annat än att bolaget ansökt och kvalificerats till TransQ i enlighet med gällande regler.

Frågan är då om Swedavia gjort urvalet av tänkbara leverantörer till upphandlingen i enlighet med de regler som gäller för kvalificeringssystemet.

I Swedavias information om TransQ, rubriken *Frågor och svar om TransQ, Hur fungerar det?* anges följande.

Efter kvalificeringen blir leverantörs information tillgänglig för alla inköpare i TransQ. Inköpare kan därvid söka med olika sökkriterier, såsom produkt- och tjänstekoder, finansiella nyckeltal, hälso- säkerhets- miljö- och kvalitetstandarder för att identifiera lämpliga leverantörer vid alla typer av inköp. Som resultat får inköparen en lista med leverantörer eller entreprenörer som uppfyller angivna kriterier och som är länkad till den detaljerade leverantörsinformationen, Listan kan användas antingen som en slutgiltig anbudlista eller som ett första urval inför fler frågor.

Enligt förvaltningsrättens mening utgör kvalificering till TransQ och därpå kvalificering till en enskild upphandling enligt systemet två helt skilda saker. Inte alla leverantörer som är kvalificerade enligt ett prekvalificeringssystem blir automatiskt kvalificerade till alla upphandlingar där ett sådant system används. Genom att använda sig av TransQ har Swedavia utan ytterligare annonsering kunnat välja ut leverantörer som kvalificerat sig i systemet för att lämna anbud i den nu aktuella upphandlingen. Eftersom finansiella nyckeltal utgör ett möjligt urvalskriterium enligt TransQ har det därvid varit möjligt av Swedavia att söka efter leverantörer utifrån ett visst omsättningskrav. Någon skyldighet för myndigheten att underrätta de leverantörer som är kvalificerade i TransQ om vilka urvalskriterier som kommer att användas inför varje separat upphandling kan inte anses föreligga. Bolagets invändningar i dessa delar utgör därför inte grund för ett ingripande enligt LUF.

Förvaltningsrätten finner vidare att bolaget inte gjort sannolikt att det aktuella omsättningskravet i sig varit oproportionerligt. Det har heller inte visats att det antal leverantörer som valts ut inte skulle kunna anses vara tillräckligt stort för att en effektiv konkurrens ska kunna uppnås.

Det som bolaget åberopar utgör sammanfattningsvis inte sådana omständigheter som medför att Swedavias upphandling står i strid med de unionsrättsliga principerna, varför bolagets ansökan om överprövning ska avslås.

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



Per-Erik Nistér

f.d. rådman

Målet har handlagts av föredraganden Nicklas Rydgren.



# 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.