



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**

Avdelning 20

**DOM**

2018-06-26

Meddelad i Stockholm

Mål nr

11930-18

**SÖKANDE**

Relita Industri & Skadeservice AB, 556530-9233

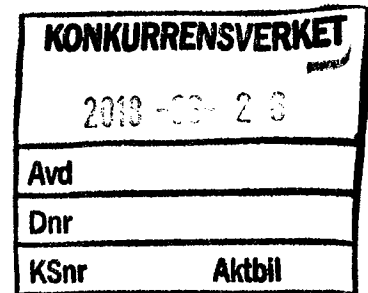
Ombud: Advokat Jaana Nilsson och biträdande jurist Viktor Hård af  
Sejerstad  
AG Advokat  
Regeringsgatan 38, P.O. Box 3124  
103 62 Stockholm

**MOTPART**

Tyresö Bostäder AB, 556482-8787

**SAKEN**

Offentlig upphandling



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Relita Industri & Skadeservice AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 985426

<b>Postadress</b>	<b>Besöksadress</b>	<b>Telefon</b>	<b>Telefax</b>	<b>Expeditionstid</b>
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag–fredag 08:00–16:30
		E-post: <a href="mailto:forvaltningsrattenistockholm@dom.se">forvaltningsrattenistockholm@dom.se</a>		
		<a href="http://www.domstol.se/forvaltningsratt">www.domstol.se/forvaltningsratt</a>		

**BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.**

Tyresö Bostäder AB (Tyresö Bostäder) genomförde en upphandling av fastighetsjour. Upphandlingen genomfördes som ett förenklat förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU). I tilldelningsbeslut den 17 maj 2018 tilldelades Securitas Sverige Aktiebolag (Securitas) kontrakt i upphandlingen.

**Relita Industri & Skadeservice AB** (bolaget) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse har gjorts på så sätt att Tyresö Bostäder genomför en ny utvärdering varvid anbudet från bolaget beaktas. Till stöd för sin talan anför bolaget bl.a. följande. Tyresö Bostäder har brutit mot likabehandlingsprincipen genom att förkasta bolagets anbud trots att anbudet uppfyller alla krav i upphandlingen. Om bolagets anbud hade tagits upp till utvärdering hade bolaget tilldelats kontraktet. Bristerna i upphandlingen har således inneburit att bolaget lidit skada och det finns därför grund för ingripande enligt LOU.

Av tilldelningsbeslutet framgår att anbudet från bolaget inte tagits upp till utvärdering med hänvisning till att anbudet inte uppfyller ”Krav D” enligt AFB.52 i de administrativa föreskrifterna. Krav D enligt AFB.52 har följande lydelse:

**(D) Krav på leverantören vad gäller teknisk förmåga.**

Leverantören ska de senaste tre (3) åren ha erfarenhet av liknande uppdrag. Med liknande uppdrag avses att utföra jourarbeten åt beställare som förvaltar bostadslägenheter med ett bestånd på minst 1000 lägenheter. För nystartade företag gäller att samtliga nyckelpersoner ska ha motsvarande erfarenhet.

Lämnade referenser ska avse pågående eller slutförda uppdrag. Pågående sedan minst 12 månader tillbaka eller slutförd inom den senaste treårsperioden räknat från sista anbudsdag.

**Till anbudet bifogas:**

- Referenslista över samma typ av uppdrag de tre (3) senaste åren. Listan ska innehålla namn på företag där uppdrag utförts, kontaktperson samt telefonnummer. Minst två (2) referenser ska anges.

Bolaget har i sitt anbud visat att bolaget har erfarenhet av liknande uppdrag de senaste tre åren i enlighet med kravet ovan. Bolaget har angett två referensuppdrag. Det ena referensuppdraget (Uppdrag 1) avser fastighetsjour med akut felavhjälpande samt störningsjour och omfattade 1 023 lägenheter. Uppdrag 1 påbörjades den 15 juni 2015 och avslutades den 28 mars 2018. Det andra referensuppdraget (Uppdrag 2) avsåg även det fastighetsjour med akut felavhjälpande och omfattade 16 000 lägenheter. Uppdrag 2 påbörjades den 1 mars 2017 och avslutades den 28 mars 2018. Båda uppdragen har alltså löpt inom den period som framgår av kravet och motsvarar kravet på att vara av liknande karaktär.

Syftet med kravet är att säkerställa leverantörens lämplighet genom att leverantören ska ha en sådan erfarenhet som behövs för att kontraktet ska kunna fullgöras enligt en ändamålsenlig kvalitetsstandard. Av kravet går inte att utläsa att anbudsgivaren i anbudet måste presentera referenser som visar att anbudsgivaren faktiskt har haft pågående uppdrag under varje dag inom perioden 2015-04-04 till 2018-04-04 på det sätt upphandlaren i efterhand gjort gällande. Dessutom är denna tolkning direkt motstridig med uppgiften om att referensuppdragen, om de är pågående, ska ha varit pågående sedan minst 12 månader tillbaka och, om de är slutförda, ska de vara slutförda inom den senaste treårsperioden räknat från sista anbudsdag.

Än mer anmärkningsvärd blir Tyresö Bostäders tillämpning av kravet vid en kontroll av hur Tyresö Bostäder tillämpat erfarenhetskravet i förhållande till det antagna anbudet från Securitas. Securitas har för ett av sina referensuppdrag i anbuksformuläret efter texten ”Tidpunkt för uppdraget (ange startdatum samt slutdatum)” endast angett ”2009”. Trots detta har

Tyresö Bostäder kvalificerat och tilldelat Securitas kontraktet. Att ange start- och slutdatum för referensuppdragen har varit ett ska-krav i upphandlingen. Securitas har dock inte angett något start- och slutdatum för något av sina referensuppdrag, varken före anbudstidens utgång eller genom den komplettering som Tyresö Bostäder tillät den 1 juni 2018. Ett årtal är inte ett startdatum.

Om förvaltningsrätten skulle finna att kravet ska tolkas på det sättet att anbudsgivarna, för att vara kvalificerade, ska ha haft minst två referensuppdrag som löpt under minst hela perioden 2015-04-04 till 2018-04-04 är kravet oproportionerligt. En sådan tolkning innebär nämligen att en anbudsgivare som visat att den har omfattande erfarenhet att leverera kontraktsföremålet skulle förkastas om anbudsgivaren skulle råka sakna ett referensuppdrag en specifik dag under perioden. Denna tolkning är inte en lämplig och effektiv åtgärd för att uppnå syftet med kravet. Än mindre är denna tolkning av kravet nödvändig för att uppnå det eftersträvade syftet, dvs. det finns mindre ingripande alternativ som skulle ha kunnat tillämpas.

Förutom att kravet är oproportionerligt med den tolkning och tillämpning som Tyresö Bostäder använt har kravet inte heller varit förenligt med principen om transparens och förutsebarhet. Ordalydelsen i AFB.52 är inte förenlig med ordalydelsen i anbudsformuläret. I anbudsformuläret hänvisas till att kravet ska tolkas i enlighet med AFB.52. Inte i någon handling anges att anbudsgivarna måste ange två referensuppdrag som måste ha löpt under varje dag under perioden 2015-04-04 till 2018-04-04.

Bolaget har lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet i upphandlingen enligt AFB.53 och hade mot bakgrund av hur utvärderingsmodellen har utformats fått ett lägre justerat utvärderingspris än de båda konkurrerande anbudsgivarna. Det står därmed klart att bolaget hade tilldelats kontraktet om bolaget inte felaktigt förkastats i

kvalificeringsfasen. Tyresö Bostäders felaktiga beslut att förkasta bolagets anbud har därför inneburit att bolaget lidit skada.

**Tyresö Bostäder** bestrider bifall till ansökan om överprövning och anför bl.a. följande. Av de administrativa föreskrifterna och anbudsformuläret framgår tydligt att anbudsgivaren ska ha minst tre års erfarenhet av liknande uppdrag. För att uppfylla kravet behöver anbudsgivaren visa att den har haft uppdrag som minst löpt under hela perioden 2015-04-04 till 2018-04-04. Anledningen till att Tyresö Bostäder har valt att utforma kravet på ovan angivet sätt är för att Tyresö Bostäder behöver säkerställa att den leverantör som avtal tecknas med har tillräcklig erfarenhet.

Bolaget har summerat uppdragstiden för sina två referensuppdrag och angett att det totalt har tre år och nio månaders erfarenhet. Bolagets referensuppdrag löper dock inte under hela perioden 2015-04-04 till 2018-04-04. Tyresö Bostäder är väl medveten om syftet med kravet och håller inte med bolaget om att det ger ett orimligt resultat. Det är upp till Tyresö Bostäder att avgöra vilken erfarenhet som krävs för att säkerställa att avtal tecknas med en leverantör som har tillräcklig erfarenhet. Tillräcklig erfarenhet motsvarar att anbudsgivaren har haft minst två referensuppdrag som löpt under minst hela perioden 2015-04-04 till 2018-04-04. Kravet är inte oproportionerligt.

Securitas referensuppdrag uppfyller samtliga krav och har utförts under hela perioden 2015-04-04 till 2018-04-04. Tyresö Bostäder har inte brutit mot likabehandlingsprincipen genom att godta Securitas anbud. Syftet med att ange start- och slutdatum är för att Tyresö Bostäder ska kunna kontrollera att referensuppdragen utförts inom rätt tidsperiod. Securitas har i sitt anbud angivit att referensuppdrag 1 påbörjades 2009 och att referensuppdrag 2 påbörjades 2008. Båda referensuppdragen är pågående varför något slutdatum inte har angivits. Securitas har lämnat tillräckligt med information

för att Tyresö Bostäder ska kunna bedöma om kravet på tre års erfarenhet är uppfyllt.

Bolaget uppfyller inte samtliga obligatoriska krav i upphandlingen och är därmed inte kvalificerat för utvärdering. Bolaget kan därför varken ha lidit eller riskerat att lida skada.

### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

*Tillämpliga bestämmelser m.m.*

I 4 kap. 1 § LOU anges att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Av 20 kap. 6 § LOU framgår att rätten ska besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts, om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit skada eller kan komma att lida skada.

I mål om offentlig upphandling grundar rätten sin prövning på de omständigheter som sökanden har åberopat (RÅ 2009 ref. 69). Frågan i målet är därför om det föreligger skäl för ingripande enligt LOU på de grunder som bolaget har anfört.

*Förvaltningsrättens bedömning*

Bolagets anbud har förkastats på den grunden att anbudet inte har uppfyllt

krav D enligt AFB.52 i de administrativa föreskrifterna. I tilldelningsbeslutet anges att bolaget inte har redovisat referensuppdrag som visar att kravet på minst tre års erfarenhet är uppfyllt. Förvaltningsrätten avser att inledningsvis ta ställning till vilka ska-krav som Tyresö Bostäder har ställt i detta avseende.

Krav D i dess lydelse i de administrativa föreskrifterna finns återgivet ovan i denna dom. I anbudsformuläret under krav D anges ”Vi (anbudsgivaren) har minst tre (3) års erfarenhet av liknande arbeten enligt krav D pkt AFB.52”.

Förvaltningsrätten anser att det aktuella kravet måste tolkas på så sätt att anbudsgivarna ska lämna minst två referenser som visar att anbudsgivaren, de tre senaste åren, har tre års erfarenhet av liknande uppdrag. Tyresö Bostäder gör gällande att kravet innebär att de två referensuppdrag som anbudsgivaren ska redovisa måste ha löpt under minst hela perioden 2015-04-04 till 2018-04-04. Enligt förvaltningsrättens mening kan denna innebörd inte utläsas av kravet eftersom det av andra stycket i krav D i de administrativa föreskrifterna framgår att lämnade referenser ska vara pågående sedan minst 12 månader tillbaka eller slutförda inom den senaste treårsperioden räknat från sista anbudsdag. Genom att precisera att ett pågående uppdrag måste ha pågått sedan minst 12 månader tillbaka har Tyresö Bostäder öppnat upp för att respektive referensuppdrag inte behöver ha pågått under hela treårsperioden. Kravet måste således anses innebära att det räcker att anbudsgivaren redovisar minst två referensuppdrag som tillsammans visar att anbudsgivaren de tre senaste åren har tre års erfarenhet av liknande uppdrag.

Även om viss otydlighet föreligger avseende krav D anser förvaltningsrätten att kravet inte är utformat på ett sådant sätt att det inte är förenligt med principen om transparens och förutsebarhet. Frågan är då om bolaget, genom de två referensuppdrag som bolaget lämnat, har uppfyllt kravet.

Bolaget har lämnat ett referensuppdrag som påbörjades den 15 juni 2015 och avslutades den 28 mars 2018. Det andra referensuppdraget påbörjades den 1 mars 2017 och avslutades den 28 mars 2018. Förvaltningsrätten konstaterar att inget av referensuppdragen har pågått i tre år. Referensuppdragen har inte heller tillsammans pågått i tre år eftersom det andra referensuppdraget har löpt under samma tid som det första. Detta innebär att bolaget inte kan anses ha visat att bolaget de tre senaste åren har tre års erfarenhet av liknande uppdrag. Eftersom bolaget således inte har uppfyllt krav D har Tyresö Bostäder därmed haft fog för att förkasta bolagets anbud.

Såvitt framgår måste kravet på att redovisa referensuppdrag anses syfta till att kontrollera att anbudsgivarna har den tekniska förmåga och erfarenhet som krävs för att genomföra det i upphandlingen aktuella uppdraget. Enligt förvaltningsrättens mening framstår kravet, med den tolkning som förvaltningsrätten redogjort för, både som lämpligt och effektivt för att uppnå det eftersträlvade syftet. Kravet har ett tydligt och naturligt samband med upphandlingsföremålet och är relevant för bedömningen av anbudsgivarnas förmåga att hantera uppdraget. Kravet kan inte anses gå längre än vad som nödvändigt för att uppnå syftet. Förvaltningsrätten anser således att kravet inte kan anses oproportionerligt högt för att tillgodose det avsedda ändamålet.

Bolaget har invänt att det vinnande anbudet från Securitas inte heller uppfyller samtliga ska-krav och att Tyresö Bostäder trots detta kvalificerat och tilldelat Securitas kontrakt i upphandlingen. Förvaltningsrätten konstaterar att en anbudsgivare vars anbud rätteligen uteslutits i kvalificeringsfasen inte längre kan 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 uppfyller samtliga ska-krav antas som leverantör i upphandlingen (se Kammarrätten i Stockholms dom den 12 mars 2014 i mål nr 7070-7077-13). Eftersom



förvaltningsrätten funnit att bolagets anbud rätteligen uteslutits i kvalificeringsfasen kan bolaget således inte anses ha lidit skada eller riskerat att lida skada oavsett om Securitas anbud uppfyller samtliga ska-krav eller inte. Det saknas därför anledning för förvaltningsrätten att ta ställning till vad bolaget anfört om Securitas bristande kravuppfyllelse.

Förvaltningsrätten gör sammanfattningsvis bedömningen att bolaget inte har visat att Tyresö Bostäder har brutit mot de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag. Det saknas därmed skäl för ingripande enligt LOU på de grunder som bolaget anfört. Ansökan ska därför avslås.

#### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**

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

Annika Åsbrink

Rådman

Louise Ljöstad har föredragit målet.



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

### Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

### Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

*Forts. nästa sida*

## Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande 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,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

## Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.

