



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 32

DOM

2019-05-15

Meddelad i Stockholm

Mål nr

6174-19

KONKURRENSVERKET	
2019-05-15	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

KLAGANDE

Miljöpalatset AB, 556551-7280

Ombud: Advokat Jon Kihlman

Västra Trädgårdsgatan 15

111 53 Stockholm

MOTPART

Stockholms Stad, Idrottsnämnden

Ombud: Stadsadvokat Jenny Segervall

Stadsledningskontoret

Juridiska avdelningen

105 35 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 1096789

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag–fredag 08:00–16:00
		E-post: avd32.fst@dom.se www.domstol.se/forvaltningsratt		

BAKGRUND

Idrottsnämnden i Stockholms stad (idrottsnämnden) genomför en upphandling av lokalvårdstjänster i idrottshallar i Västerort (dnr 02.04.02/1116/2018). Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU. Grunden för tilldelning är bästa förhållandet mellan pris och kvalitet. Enligt tilldelningsbeslut den 12 mars 2019 inkom tre anbud. Kontrakt tilldelades en annan leverantör än Miljöpalatset AB.

YRKANDEN M.M.

Miljöpalatset AB (bolaget) yrkar att upphandlingen ska göras om och anför bl.a. följande. De referenser som ska utvärderas enligt upphandlingsdokumentets punkt 3.9 avser individer vilkas personliga egenskaper saknar betydelse för uppdragets slutförande. Att städledarna enligt upphandlingsdokumentets punkt 4.8 får bytas ut är i sig ett tillräckligt skäl för att det inte ska vara tillåtet att utvärdera referenser angående dem. Städning är dessutom en tämligen generisk tjänst. Enligt bolaget avser referenstagningen anbudsgivarnas erfarenhet, personalstyrka och utrustning samt förmåga att utföra projektet, vilket enligt EU-domstolens avgörande i mål C-532/06 (Lianakis) inte får vara ett utvärderingskriterium, utan bara får avse kvalificeringen av anbudsgivare. Från det generella förbudet mot att utvärdera referenser innebär EU-domstolens avgörande i mål C-601/13 (Ambisig) ett begränsat undantag – att referenser får användas som utvärderingskriterium när en upphandling avser tillhandahållande av intellektuella tjänster, dvs. tjänster där den enskilda person som skall utföra tjänsten har omedelbar betydelse för tjänstens kvalitet. Referenser för tjänster där enskilda individers erfarenhet eller förmåga saknar betydelse får däremot inte utvärderas. Att trots detta utvärdera referenserna är i strid med LOU. Bolaget, som lämnat sitt anbud med beaktande av hur upphandlingen

var utformad, har förlitat sig på att få full poäng för kvalitet och har därför tillåtit sig att offerera ett tämligen högt pris. Upphandlingsfelet har betagit bolaget möjligheten att konkurrera utifrån korrekta förutsättningar. Då felet härrör från det konkurrensuppsökande skedet kan det inte korrigeras på annat sätt än att upphandlingen görs om.

Idrottsnämnden anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande.

Idrottsnämnden har inte brutit mot de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller mot någon annan bestämmelse i LOU. Referenstagningen i utvärderingsfasen tar inte sikte på anbudsgivarens kapacitet eller erfarenhet utan har en tydlig koppling till den tjänst som är föremål för upphandling. De påståenden som referenten ska ta ställning till handlar om kvaliteten i tjänstens utförande och anbudsgivarens förmåga att utföra den efterfrågade tjänsten. Referenstagningen och utvärderingen har skett i enlighet med mål C-532/06 (Lianakis) och efterföljande praxis. Anbudsutvärderingen har därmed inte utförts i strid med LOU. Att utöver priset utvärdera referenser, som syftar till att ta reda på hur tidigare tjänster utförts, är både tillåtet och relevant. Referensuppdragen för kvalificeringen respektive utvärderingen ska redovisas var för sig och framgå av referensformuläret. Referenser kan användas både i kvalificerings- och utvärderingsfasen. EU-domstolens dom i mål C-601/13 (Ambisig) sätter inte gränser för vilka andra slags tjänster som kan komma ifråga för användandet av referenser i utvärderingen. Till stöd för talan åberopas Förvaltningsrätten i Stockholms dom från den 29 april i mål nr 5210-19.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

I 16 kap. 2 § första och andra styckena LOU anges följande. När en upphandlande myndighet utvärderar ett anbud på grunden bästa förhållandet mellan pris och kvalitet ska den bedöma anbudet utifrån kriterier som har anknytning till det som ska anskaffas. Ett tilldelningskriterium ska anses ha

anknytning till den vara, tjänst eller byggentreprenad som ska anskaffas om kriteriet i något avseende hänför sig till denna vara eller tjänst eller till byggnadsverket under något skede av livscykeln.

Referenstagning vid anbudsutvärdering är enligt förvaltningsrättens mening tillåten om det har anknytning till det som ska anskaffas samt syftar till att identifiera det anbud som har det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet och inte huvudsakligen avser anbudsgivarens allmänna förmåga att utföra uppdraget (jfr EU-domstolens avgöranden i mål C-532/06 Lianakis och C-601/13 Ambisig samt Kammarrätten i Stockholms dom den 25 juni 2018 i mål nr 1047-18).

Förvaltningsrätten har i dom den 29 april 2019 i mål nr 5210-19 avslagit Miljöpalatset AB:s ansökan om överprövning av idrottsnämndens upphandling av lokalvårdstjänster i idrottshallar i innerstaden. Upphandlingsdokumentet, inklusive bilagan ”Modell för referensutvärdering”, och omständigheterna i övrigt är i relevanta delar desamma i förevarande mål som i mål nr 5210-19, bortsett från att föremålet för upphandlingarna är lokalvårdstjänster i idrottshallar i västerort respektive i idrottshallar i innerstaden. Miljöpalatset AB har i mål nr 5210-19 anfört huvudsakligen samma skäl till stöd för sin ansökan om överprövning som i förevarande mål. Förvaltningsrätten har i mål nr 5290-19 bedömt att det av upphandlingsdokumentet (punkten 3.9 och 5.1.2) och bilagan ”Modell för referensutvärdering” framgår att referenstagningen som gjordes vid anbudsutvärderingen var skild från kvalificeringen och att den syftade till att ta reda på hur tidigare tjänster utförts och hur nöjda tidigare kunder varit med tjänsten. Detta tog enligt förvaltningsrätten sikte på kvaliteten i tjänstens utförande och inte den allmänna förmågan och erfarenheten av liknande tjänster. Kriterierna ansågs därför syfta till att identifiera det anbud som hade det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet och hade anknytning till den tjänst som skulle anskaffas. Att personal hos

leverantören kunde komma att ersättas medförde inte någon annan bedömning. Miljöpalatset AB ansågs därmed inte ha visat att idrottsnämnden hade brutit mot de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i LOU.

Förvaltningsrätten gör samma bedömning i förevarande mål som i mål nr 5210-19. Förvaltningsrätten anser alltså att Miljöpalatset AB inte har visat att den referenstagning som skett vid anbudsutvärderingen strider mot de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i LOU. Det saknas därmed grund för ingripande med stöd av 20 kap. 6 § LOU och ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (FR-05)

Anika Andreevska
Förvaltningsrättsfiskal

Katri Andersson har föredragit målet.



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

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

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.

Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.

Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rätts-tillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.

