



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2016-03-03
Meddelad i
Linköping

Mål nr
8438-15

SÖKANDE

Fervent Cleaning Company AB, 556511-9012
Box 1490
171 28 Solna

MOTPARTER

1. Norrköping Airport AB, 556721-6006
603 61 Norrköping

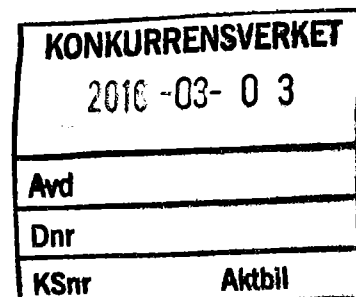
Ombud: Robert Alexandersson

Upphandlingscenter
Kommunalförbundet Fjärde storstadsregionen, 222000-2527
Slottsgatan 118
602 22 Norrköping

2. Exiso AB
Kronängsgatan 7
602 23 Norrköping

SAKEN

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



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förordnar att Norrköping Airport AB ska genomföra en ny anbudsutvärdering varvid Norrköping Airport AB ska utgå ifrån att det saknas skäl att förkasta Fervent Cleaning Company AB:s anbud med hänvisning till att kravet om referenser enligt punkten 4.0 i förfrågningsunderlaget inte är uppfyllt.

Dok.Id 238217

Postadress
Box 406
581 04 Linköping

Besöksadress
Brigadgatan 3

Telefon
013-25 11 00

E-post:
forvaltningsratten@linkoping.dom.se
www.forvaltningsratten@linkoping.domstol.se

Telefax
013-25 11 40

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Norrköping Airport AB (Myndigheten) genomför en upphandling av städtjänster, dnr UH-2015-364. Upphandlingen genomförs som förenklat förfarande enligt LUF och tilldelningsgrund är lägsta pris. Myndigheten meddelade den 3 december 2015 ett tilldelningsbeslut enligt vilket Exiso AB (Exiso) tilldelades kontrakt i upphandlingen. Av upphandlingsrapport till tilldelningsbeslutet framgår följande. Vid anbudstidens utgång den 16 november 2015 hade sex anbud inkommit i upphandlingen. Myndigheten fann att Ferrent Cleaning Company AB (Bolaget) inte uppfyllde ställda kvalificeringskrav varför det diskvalificerades.

Bolaget ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att förvaltningsrätten förordnar om rättelse med innebörden att Bolagets anbud tas med vid anbusutvärderingen och att Bolaget tilldelas kontraktet samt att Exisos anbud förkastas.

Myndigheten och Exiso anser att ansökan om överprövning ska avslås.

VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS HAR ANFÖRT

Bolaget

Bolagets anbud

Myndigheten har diskvalificerat Bolaget med motiveringen att det inte har uppfyllt kravet om referenser enligt punkten 4.0 Kvalificeringskrav - teknisk och yrkesmässig kapacitet i förfrågningsunderlaget. Detta är felaktigt. Båda referenserna avseende Skolverket och Riksdagsförvaltningen uppfyller det ställda kravet då uppdragen ostridigt har pågått under de tre senaste åren. Av kravet framgår inte alls att det är någon särskild tidsperiod under de senaste

tre åren som avses. De aktuella uppdragen har dessutom pågått under 3,5 respektive 10 år, vilket med god marginal torde uppfylla krav på teknisk och yrkesmässig kapacitet.

Om andemeningen med kravet skulle vara att referensuppdraget skulle utförts under samtliga tre senaste åren infinner sig ändå frågan om hur länge och under vilken tidsperiod. Ska det vara hela kalenderår som avses blir det svårt att uppfylla eftersom 2015 vid inlämnande av anbudet inte var avslutat. Av Myndighetens tolkning av kravet med innebörden att referensuppdragen ska ha utförts under de senaste tre hela åren följer att uppdragen därmed måste vara pågående vid inlämnandet av anbudet, vilket i sin tur innebär att avslutade uppdrag inte kan användas som referens. Ska tolkningen vara samtliga tre senaste åren brister således förfrågan i tydlighet och transparens vad gäller tidsperioden.

I många upphandlingar av lokalvård förekommer två typer av tidskrav vid referenstagning avseende teknisk och yrkesmässig kapacitet. Det ena tidskravet är hur länge ett uppdrag har utförts. Ett vanligt krav är ett år men även två år förekommer. Det andra tidskravet är när uppdraget utförts. Ett uppdrag som utförts för tio år sedan kan knappast styrka ett företags kapacitet idag. Uppdraget bör alltså ha utförts i relativ närtid. Ett vanligt krav är att uppdraget ska ha utförts under de tre senaste åren.

I den aktuella upphandlingen är det inte klart uttryckt hur länge ett avslutat uppdrag ska ha pågått för att få godkännas som referens. Ett rimligt antagande är dock att tiden inte ska vara mindre än för ett pågående uppdrag, dvs. två år. Bolagets förkastade referenser har pågått 3,5 respektive 10 år. Tiden för uppdragens varaktighet borde därmed vara tillräcklig för att godkännas som referenser.

Exisos anbud

Exiso har lämnat Rikshem Norrköping som referens. Uppdraget avser enligt referensblanketten trapp- och flyttstädningar. Den lämnade referensen uppfyller inte kravet i punkten 4.0 i förfrågningsunderlaget, då trappor och lägenheter varken är offentliga lokaler eller kontor. Exempel på offentliga lokaler är istället skolor, förskolor, vårdlokaler, stadshus, idrotts- och badanläggningar etc. Rikshems trappor kan rimligen inte betraktas som offentliga lokaler och Exisos anbud skulle därmed ha förkastats.

Av jämförelsetalen i de två lämnade anbuden framgår dessutom att Bolagets anbud ligger lägre i pris än Exisos.

Myndigheten

Bolagets anbud

Kvalificeringskravet i punkten 4.0 i förfrågningsunderlaget är klart och tydligt utformat. Av ordalydelsen i formuleringen ”referensuppdraget ska ha utförts under de senaste tre åren” framgår klart och tydligt att det är de tre hela senaste åren som avses. Rent semantiskt går det heller inte att dra någon annan slutsats av formuleringen. Om en viss tidsperiod eller volym skulle vara tillräcklig under de tre senaste åren skulle nämligen den aktuella tidsperioden eller volymen ha angetts i kvalificeringskravet.

Med det aktuella kvalificeringskravet avses således att ett referensuppdrag ska ha utförts under 2013, 2014 och 2015. Det betyder emellertid inte alls att uppdraget måste ha utförts till och med sista anbudsdagen i november 2015. Det är istället tillräckligt, men också nödvändigt, att ett referensuppdrag har avslutats någon gång under 2015. Det är således felaktigt såsom Bolaget påstår att ett referensuppdrag måste vara pågående vid inlämnandet

av anbudet eller att avslutade uppdrag inte kan användas som referens. Det är således också felaktigt såsom Bolaget påstår att det inte är uttryckt hur länge ett avslutat uppdrag ska ha pågått för att få godkännas som referens.

Bolagets referens avseende Skolsverket gäller ett uppdrag som har utförts under perioden 10 januari 2010–31 maj 2013. Bolagets referens avseende Riksdagsförvaltningen gäller ett uppdrag som har utförts under perioden 1 augusti 2008–30 juni 2014. Eftersom uppdragen avslutades redan i maj 2013 respektive juni 2014 har de inte utförts under de tre senaste åren. För att uppfylla kvalificeringskravet var uppdragen tvungna att pågå ytterligare tid under 2013, 2014 och 2015 (för uppdraget avseende Skolverket) och under 2014 och 2015 (för uppdraget avseende Riksdagsförvaltningen). Inget av referensuppdragen är heller sådant att det är pågående sedan minst två år. Bolaget uppfyller därmed inte det aktuella kvalificeringskravet.

Exisos anbud

Enligt kravet ska referensuppdragen avse offentliga lokaler och kontor, dvs. miljöer där människor är i regelbunden rörelse. Exempel på sådana miljöer är skolor, förskolor, vårdlokaler, stadshus samt idrotts- och badanläggningar. Karakteristiskt för majoriteten av dessa miljöer är att de kan drivas såväl offentligt som privat och att det är miljöer där människor är i regelbunden rörelse. Syftet med kravet var att den blivande entreprenören skulle ha erfarenhet av just lokaler där människor är i regelbunden rörelse vilket ger en helt annan belastning på lokalerna beträffande nedsmutsning än för lokaler där människor inte är ständig rörelse. Exisos referens avseende Rikshem Norrköping avser trappstädning, flyttstädning m.m. Städning av trappor är en form av städning av offentliga lokaler eftersom det är städning av miljöer som starkt påminner om ovan nämnda exempel och som är miljöer där människor är i regelbunden rörelse. Exiso uppfyller därmed det aktuella kvalificeringskravet.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Av punkten 4.0 *Kvalificeringskrav - teknisk och yrkesmässig kapacitet* i förfrågningsunderlaget framgår bl.a. följande.

En kontroll kommer göras av huruvida anbudsgivaren har tillräcklig teknisk och yrkesmässig kapacitet för att fullgöra nu aktuellt upphandlingsföremål, daglig städning av offentliga lokaler och kontor. Anbudsgivaren ska ha god kunskap och praktisk erfarenhet av upphandlingsföremålen. För att styrka kraven ska minst tre referenser på kontraktsevenligt utförda uppdrag av offentliga lokaler och kontor lämnas.

Referensuppdraget ska ha utförts under de tre senaste åren eller är pågående sedan minst två år.

Bolaget har diskvalificerats med motiveringen att det inte uppfyller kravet om att inlämnade referensuppdrag ska ha utförts under de senaste tre åren. Myndigheten har i detta avseende gjort gällande att kravet ska förstås på sådant vis att ett referensuppdrag ska ha utförts under 2013, 2014 och 2015 och att det således inte är tillräckligt att det har utförts under ett eller två av dessa tre år.

Bolaget har å sin sida tolkat kravet på så sätt att det är tillräckligt att referensuppdragen utförts någon gång under de tre senaste åren, dvs. de tre år som föregick tiden för upphandlingen, och inte nödvändigtvis under samtliga kalenderår 2013, 2014 och 2015.

Syftet med det aktuella kravet är att Myndigheten genom referensuppdragen ska kunna kontrollera att anbudsgivare besitter tillräcklig teknisk och yrkesmässig kapacitet för utförandet av det uppdrag som är föremål för upphandlingen.

Vid en tolkning av det aktuella kravet mot bakgrund av detta syfte och i ljuset av hur en normalt informerad och omsorgsfull anbudgivare kan förväntas uppfatta kravet, finner förvaltningsrätten att kravet anger att de referenser som lämnas ska avse uppdrag som ska ha utförts någon gång under de senaste tre åren, dvs. de tre år som föregick sista dag för att ge in anbud, samt ha haft en varaktighet på minst två år. Kravet är tillräckligt tydligt ifråga härom.

Följaktligen anser förvaltningsrätten att Bolagets tolkning av det uppställda kravet ryms inom dess ordalydelse och att Bolaget uppfyller det ställda kvalificeringskravet genom de referenser som Bolaget lämnat, eftersom referensuppdragen till en inte oväsentlig del har utförts under den aktuella perioden och därtill haft en varaktighet som överstiger två år. Grund för att diskvalificera Bolaget på grund av att dess anbud inte skulle uppfylla det uppställda kravet ifråga om referenser i punkten 4.0 saknas således.

Mot bakgrund av denna bedömning samt då Bolaget har anfört att det offererat lägsta pris i upphandlingen, vilket Myndigheten inte har ifrågasatt, saknas anledning att pröva vad Bolaget anfört beträffande Exisos anbud.

Ansökan om överprövning ska mot bakgrund av det anförda bifallas med förordnande om rättelse med innebörden att Myndigheten ska genomföra en ny anbudsutvärdering varvid den ska utgå ifrån att det saknas skäl att förkasta Bolagets anbud med hänvisning till att kravet om referenser enligt punkten 4.0 i förfrågningsunderlaget inte är uppfyllt.

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

Sofia Blomkvist

Föredragande har varit Stefka Bokmark.



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 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.