



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen

DOM
 2011-09-14
 Meddelad i Stockholm

Mål nr
 10755-11
 Enhet 12

KONKURRENSVERKET	
2011-09-14	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

SÖKANDE

Rexab Flytt & Tungtransport AB, 556471-3013
 Box 20218
 161 02 Bromma

Ombud: Advokat Hugo Norlén och jur. kand. Anna Lindbäck
 Advokatfirman Lindahl KB
 Box 1203
 751 42 Uppsala

MOTPART

Kronofogdemyndigheten
 genom Skatteverket
 172 21 Sollentuna

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling - LOU

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut av den 20 juni 2011 upphör därmed att gälla.

Dok.Id 146054

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

BAKGRUND, YRKANDEN M.M.

Kronofogdemyndigheten (KFM) genomför genom Skatteverket en riksomtäckande upphandling avseende ramavtal för transport- och magasineringstjänster (dnr 132713009-10/21). Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande enligt LOU varvid utvärderingsprincipen ekonomiskt mest fördelaktiga anbud ska tillämpas. Enligt en underrättelse den 13 maj 2011 avser KFM att sluta avtal med andra leverantörer än Rexab Flytt & Tungtransport AB (Rexab). KFM har upplyst förvaltningsrätten att beslut att inleda upphandlingen togs efter den 15 juli 2010.

Förvaltningsrätten beslutade den 20 juni 2011, på Rexabs begäran, att upphandlingen tillsvidare inte får avslutas.

I det i målet aktuella förfrågningsunderlaget anges att anbud kan lämnas för ett eller flera anbudsområden samt att KFM har för avsikt att teckna avtal med en leverantör per anbudsområde och att anbudsområdena ska utvärderas var för sig.

I handling fogad till tilldelningsbeslutet anges att Rexab kommit på fjärde plats efter NFB Transport Systems AB (NFB), ICM Kungsholmen AB (ICM) och Flyttgruppen i Sverige AB (Flyttgruppen) i anbudsområde 14. I anbudsområde 17 har Rexab placerat sig på andra plats efter M4.

Rexab ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar, så som det slutligen bestämts, att KFM ska rätta upphandlingen vad avser anbudsområdena 14 och 17 på så sätt att anbuden från de leverantörer som placerats före Rexab ska förkastas varvid ny utvärdering ska ske och Rexabs anbud antas. I andra hand yrkar Rexab att upphandlingen i anbudsområdena 14 och 17 ska göras om.

För övriga anbudsområden (1 - 13, 15 –16 och 18 –23) har Rexab inte lämnat in några anbud. Rexab yrkar angående dessa anbudsområden att upphandlingen ska göras om.

KFM bestrider bifall till ansökan.

Det som parterna har anfört till stöd för yrkanden och inställning behandlas löpande nedan.

TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER

I 1 kap. 9 § LOU anges följande. Upphandlande myndigheter 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.

I 11 kap. 1 § anges följande. Innan kontrakt tilldelas enligt 12 kap. ska den upphandlande myndigheten kontrollera lämpligheten hos de leverantörer som inte har uteslutits enligt 10 kap. 1 och 2 §§.

I 11 kap. 2 § första stycket anges följande. En upphandlande myndighet får ställa krav på en lägsta nivå för anbudssökandes och anbudsgivares ekonomiska samt tekniska och yrkesmässiga kapacitet. Dessa ska överensstämja med bestämmelserna i 7-15 §§. Omfattningen av den information som avses i 6–15 §§ samt de lägsta nivåerna för den kapacitet som krävs för ett visst kontrakt ska ha samband med kontraktsföremålet och stå i proportion till detta.

I 11 kap. 10 § anges följande. Om den upphandlande myndigheten har ställt krav på en leverantörs tekniska och yrkesmässiga kapacitet ska denna kontrolleras och bedömas enligt 11 och 12 §§.

I 11 kap. 11 § första stycket och andra stycket punkten 9 anges följande. Den upphandlande myndigheten ska i annonsen om upphandling eller i inbjudan att lämna anbud ange på vilket eller vilka av de sätt som anges i andra stycket som en leverantör ska styrka sin tekniska kapacitet. Den tekniska kapaciteten får styrkas endast på ett eller flera av följande sätt: 9. genom en uppgift om vilka verktyg, maskiner och teknisk utrustning som tjänsteleverantören eller entreprenören förfogar över för att fullgöra kontraktet.

I 11 kap 12 § anges följande. En leverantör får vid behov och när det gäller ett visst kontrakt åberopa andra företags ekonomiska, tekniska och yrkes-

mässiga kapacitet. Leverantören ska genom att tillhandahålla ett åtagande från företagen i fråga eller på annat sätt visa att leverantören kommer att förfoga över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras.

I 16 kap. 5 § LOU föreskrivs följande. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § 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.

DOMSKÄL

Eftersom förvaltningsrätten vid brister i en upphandlings s.k. konkurrensuppsökande skede inte bör förordna om rättelse utan endast om att upphandlingen ska göras om finner förvaltningsrätten skäl att först pröva frågan om det, på grund av vad Rexab har anfört, finns skäl att förordna att upphandlingen ska göras om i sin helhet.

Fråga om otydligheter i förfrågningsunderlaget bör medföra att upphandlingen i sin helhet görs om

Rexab gör gällande att förfrågningsunderlaget är otydligt och att det därför finns skäl att besluta att upphandlingen ska göras om. Rexab har i sin argumentering i denna del hänvisat till förfrågningsunderlaget, punkten 2.4.1. Teknisk kapacitet, samt punkten 3.1.2. Allmänna krav.

I förfrågningsunderlaget punkten 2.4.1. anges bl.a. följande.

Fordonen anbudsgivaren ska förfoga över för att vara kvalificerad i denna upphandling ska vara lastbilar: utrustade med låsbara skåp om minst 20 m³, med en lastkapacitet om minst 3,5 ton, godkända för yrkesmässig trafik och lämpade för uppdrag i enlighet med denna upphandling.

I förfrågningsunderlaget punkten 3.1.2. anges bl.a. följande.

Vid stuvning i transportfordon på förrättningsplatsen ska lastning ske direkt i transportfordonets fast monterade skåp. Det kommer inte vara tillåtet att fylla transportfordonets skåp med magasineringsslådor och lasta gods i dessa på förrättningsplatsen.

Rexab har bl.a. och sammanfattningsvis i denna del anfört följande. Enligt branschpraxis avses med fasta och låsta skåp, skåp som inte är löstagbara och som går att låsa. Rexabs uppfattning är att KFM genom att specifikt ange att fordonen ska ha *fasta* skåp krävt att fordonen ska ha fastmonterade skåp, och att fordon och lastbärare med *löstagbara* containrar och skåp inte uppfyllt kraven. Rexab har inte tillräckligt många fordon med fasta skåp och har därför underlåtit att lämna anbud för fler anbudsområden. Hade Rexab vetat om att även fordon med löstagbara utrymmen godtagits, så hade Rexab lämnat anbud på flera anbudsområden. Fordon med fasta skåp är svårare att få tag på och är dyrare än enklare fordon med containrar, vilket påverkar kostnaden. Det finns fler aktörer och potentiella underleverantörer som har containerbilar än bilar med fasta skåp, eftersom dessa har ett vidare användningsområde. De anbudsgivare som har antagits och som har offererat fordon utan fasta skåp har således fått en fördel framför övriga anbudsgivare. Bristerna i förfrågningsunderlaget har inneburit att såväl Rexab som potentiella anbudsgivare inte har kunnat förutse vilka krav som ställts i upphandlingen. Förfrågningsunderlagets otydlighet har vidare gett KFM utrymme att skönsmässigt avgöra vilka anbudsgivare som ska anses ha uppfyllt de obligatoriska kraven i upphandlingen.

Förvaltningsrättens bedömning i denna del

Både punkten 2.4.1. och punkten 3.1.2. i förfrågningsunderlaget anges vara obligatoriska krav, dvs. skall-krav som leverantören måste uppfylla. Punkten 2.4.1. rör leverantörens tekniska förmåga och hänför sig således till kvalificeringsfasen. Punkten 3.1.2. rör hur leverantören ska utföra själva tjänsten och är ett s.k. särskilt kontraktsvillkor.

Förvaltningsrätten anser inte att man från ovan angivna uttryck i förfrågningsunderlaget kan dra annan slutsats än att leverantörer för att kvalificera sig måste förfoga över fordon med låsbara skåp, vilket inte exkluderar t.ex.

containerfordon. Det finns inte något kvalificeringskrav av innebörd att de fordon som leverantören förfogar över måste vara utrustade med fasta skåp. Punkten 3.1.2. måste, sedd i sitt sammanhang, förstås så att skåpet i samband med stuvning måste vara fastmonterat på det fordon som då används. Förvaltningsrätten anser att förfrågningsunderlaget klart och tydligt anger vilka kvalificeringskraven är. Den osäkerhet som möjligen skapas genom skrivningen i punkten 3.1.2. om ”fast monterade” skåp är enligt förvaltningsrättens bedömning inte av så allvarligt slag att transparensprincipen kan anses ha överträtts. Det finns heller inte grund för slutsatsen att KFM i det aktuella avseendet har tillämpat kvalificeringskraven skönsmissigt i strid med likabehandlingsprincipen. Det finns inte skäl för ett ingripande i denna del.

Fråga om det beträffande vissa anbud saknas åtaganden från underleverantörer och om rättelse därför ska ske. Skadeprövning

Rexab yrkar att ett ingripande i form av rättelse ska ske på så sätt att en ny utvärdering ska ske i anbudsområdena 14 respektive 17 utan beaktande av anbuderna från NFB, ICM, Flyttgruppen (anbudsområde 14) och M4 (anbudsområde 17) på den grunden att varken ICM, NFB, Flyttgruppen eller M4 har tillhandahållit något åtagande från åberopade underleverantörer/delägare, eller på annat sätt visat att de kommer att förfoga över efterfrågad kapacitet.

I punkten 2.1.1., Kvalificeringskrav allmänt, i förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande.

I kvalificeringen bedöms anbudsgivarens och eventuella underleverantörers juridiska, ekonomiska och finansiella ställning samt teknisk- och yrkesmässig kapacitet.

Underleverantörer som ingår i anbud ska vara informerade om villkoren i upphandlingen och på vilket sätt anbudsgivaren avser nyttja underleverantören för utförande av uppdrag.

Anbud avges elektroniskt. Anbudsgivaren ska i den nu aktuella delen bekräfta att det obligatoriska kravet beträffande information till underleverantören är uppfyllt genom att svara ja i det elektroniska formuläret. Det finns inte något krav i förfrågningsunderlaget av innebörd att anbudsgivaren ska lämna in dokument som styrker ett åtagande från åberopade underleverantörer.

I punkten 2.3.1., Kvalificeringskrav ekonomisk och finansiell ställning, anges bl.a. följande.

Anbudsgivare och eventuella underleverantörer ska ha ekonomisk styrka för genomförande av aktuellt uppdrag.

Anbudsgivare och eventuella underleverantörer ska lägst inneha kreditvärdighet, riskklass 3, enligt Upplysningscentralen (UC) eller motsvarande från annat kreditvärderingsinstitut och bedömas som kreditvärdig utan krav på säkerhet. I de fall anbudsgivare tillfälligt noteras med en lägre riskklass, ska en godtagbar förklaring lämnas och en beskrivning som styrker en långsiktig stabilitet anges i kommentar fältet för att anbudsgivaren eventuellt ska bedömas som kvalificerad.

Kravet uppfylles av anbudsgivare och eventuella underleverantörer. Notera att Skatteverket kommer att kontrollera uppgifterna. (Ja/Nej svar)

Även här ska anbudsgivaren bekräfta att kravet är uppfyllt genom att svara ja i det elektroniska formuläret. Här anger dock KFM att uppgifterna kommer att kontrolleras. De underleverantörer anbudsgivaren avser att använda sig av ska anges i en särskild bilaga och det är med hjälp av denna som KFM företar sin kontroll.

I punkten 2.4.1., Kvalificeringskrav Teknisk kapacitet anges bl.a. följande.

Anbudsgivaren ska, för att vara kvalificerad minst förfoga över en teknisk kapacitet i nivå med de kapacitetskrav som anges i kraven nedan.

AO 1: medelantalet anställda ≥ 30 st, Antal fordon ≥ 6 st, Magasin ≥ 1 st

AO 2: medelantalet anställda ≥ 20 st, Antal fordon ≥ 4 st, Magasin ≥ 1 st

AO 5: medelantalet anställda ≥ 20 st, Antal fordon ≥ 4 st, Magasin ≥ 1 st

Övriga AO: medelantalet anställda ≥ 10 st/AO, Antal fordon ≥ 2 st/AO, Magasin ≥ 1 st/AO

OBS. Om anbudet omfattar fler än ett anbudsområde kommer de tekniska kapacitetskraven för anbudsområden som anbudet omfattar att adderas. Anbudsgivaren ska uppfylla det adderade kravet.

Kvalificeringskrav avseende teknisk kapacitet uppfylles av anbudsgivande leverantör. Notera att Skatteverket kommer att kontrollera uppgifterna (Ja/Nej svar)

Anbudsgivaren ska således bekräfta att kravet är uppfyllt. I en särskild bilaga ska anbudsgivaren bl.a. lista vilka fordon och magasin som man förfogar över.

Rexab har i denna del anfört bl.a. följande. ICM, NFB, Flyttgruppen och M4 har samtliga åberopat annans kapacitet (underleverantörer och i något fall delägande bolag) för att uppfylla kapacitetskraven/kvalificeringskraven. Ett åtagande från underleverantör ska vara på plats *vid anbudstidens utgång*. Av 11 kap. 1 § LOU framgår att den upphandlande myndigheten ska kontrollera lämpligheten hos de leverantörer som inte har uteslutits enligt 10 kap. 1 och 2 §§ LOU *innan kontrakt tilldelas*. Vidare hänvisas från 11 kap. 2 § bl.a. till bestämmelsen i 12 § enligt vilken en leverantör som vill åberopa annans kapacitet ska äga rätt att göra det under förutsättning av att leverantören tillhandahåller ett åtagande eller på annat sätt visar att leverantören kommer att förfoga över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras. Det åligger således den leverantör som vill åberopa annans kapacitet att inge erforderliga åtagandehandlingar *tillsammans med sitt anbud*. Detta krav är inte kontroversiellt eller betungande utan följer av lag. Det faktum att KFM inte uttryckligen har upprepat det lagstadgade kravet om åtagande från underleverantör medför inte att kravet bortfaller.

Rexab menar att eftersom de berörda leverantörerna inte har lämnat in några giltiga åtaganden, har de inte kunnat åberopa underleverantörernas tekniska kapacitet när det t.ex. gäller fordon och därmed klarar de inte kvalificeringskraven.

KFM har sammanfattningsvis anfört följande. Genom det krav KFM ställer i förfrågningsunderlaget på att anbudsgivaren ska intyga att berörda underleverantörer är informerade om villkoren i upphandlingen m.m., och genom att KFM kontrollerar detta i samband med kvalificering av anbudsgivaren, är lagkravet i 11 kap. 12 § LOU uppfyllt. Utöver den kontroll som sker i kvalificeringsfasen sker kontroll vid fullgörande av kontraktet (vid avtals-tecknandet).

Förvaltningsrättens bedömning i denna del

Det krävs normalt att en anbudsgivare, som vill tillgodoräkna sig en underleverantörs resurser, har tillhandahållit den upphandlande myndigheten ett åtagande från underleverantören innebärande att anbudsgivaren kan förfoga över underleverantörens resurser, när kontraktet fullgörs. Av lagtexten i 11 kap 12 § LOU framgår att även andra sätt än ett åtagande måste godtas, t.ex. ett avtal mellan anbudsgivaren och dennes underleverantör eller en koncerngaranti. En avsiktsförklaring som är juridiskt oförbindande räcker inte.

Lagen förutsätter således att anbudsgivaren, tillsammans med sitt anbud, lämnar in dokumentation som visar att den åberopade underleverantören själv har åtagit sig att ställa resurser till förfogande – dvs. ett ”aktivt” åtagande från underleverantören. Att anbudsgivaren intygar att underleverantören är beredd att göra det kan inte anses motsvara lagens krav. Det aktuella förfrågningsunderlaget är således bristfälligt. Förvaltningsrättens tolkning är att KFM har gått för långt i sin strävan att förenkla administrationen för leverantörerna och sig själv.

Det främsta syftet med regeln i 11 kap. 12 § LOU måste vara att skydda den upphandlande myndigheten och i förlängningen skattebetalarna genom att ge myndigheten möjlighet att försäkra sig om att de leverantörer som lämnat

anbud har kapacitet att utföra uppdraget innan anbuden utvärderas. När nu den upphandlande myndigheten självmant har bortsett från lagens krav genom föreskrifterna i förfrågningsunderlaget uppkommer frågan om Rexab har lidit någon skada till följd av detta.

Rexab har i förvaltningsrätten angripit anbuden från de fyra leverantörer som har placerats före Rexab vid utvärderingen i de båda anbudsområden där Rexab lämnat in anbud. Efter vad som har kommit fram i utredningen förefaller inte någon av de fyra leverantörerna ha lämnat in "aktiva" åtaganden från åberopade underleverantörer, eller i något fall delägande bolag, i den mening som förutsätts i LOU, tillsammans med sina anbud. I det avseendet synes alltså anbuden vara bristfälliga. Enligt förvaltningsrättens mening måste det dock tillmätas stor betydelse att leverantörerna i detta avseende har lämnat in sina anbud helt i enlighet med vad som föreskrivs i förfrågningsunderlaget. Det är rimligt att anta att i princip samtliga anbud i upphandlingen, och således inte bara de nu aktuella anbuden i de nu aktuella anbudsområdena, är bristfälliga i detta avseende. KFM har i sin argumentering pekat på att också Rexabs eget anbud saknar ett uttryckligt åtagande från åberopad underleverantör.

Rexabs invändning är av formellt slag, dvs. inriktad mot att de berörda leverantörernas anbud inte uppfyller de formella krav som följer av 11 kap. 12 § LOU. Rexab menar att KFM därför inte bort kvalificera leverantörerna. Orsaken till att anbuden kan vara bristfälliga måste, som nyss sagts, anses vara att förfrågningsunderlaget ställer för låga krav. Det innebär således att KFM på eget initiativ har minskat sin möjlighet till kontroll redan i kvalificeringsstadiet av om de berörda leverantörerna verkligen har erforderligt åtagande från åberopade underleverantörer/delägare och kan tillgodoräkna sig deras tekniska kapacitet. Förvaltningsrättens mening är att om de aktuella anbuden är bristfälliga, är detta en fråga av avtalsrättslig karaktär i så måtto att det är en fråga för den upphandlande myndigheten och respektive leverantör. Enligt förvaltningsrättens bedömning kan det inte konstateras någon

skada eller risk för skada för Rexab i denna del. Det finns därför inte förutsättningar för eller anledning till ett ingripande enligt LOU i denna del.

Fråga om KFM brustit i sin kontroll av om leverantörerna uppfyller kvalificeringskraven beträffande teknisk och yrkesmässig kapacitet

Rexab har gått igenom anbuden från de leverantörer som placerats före Rexab vid utvärderingen och gör gällande att KFM har brustit i sin kontroll av att de obligatoriska kraven gällande teknisk kapacitet är uppfyllda. För relevant utdrag ur förfrågningsunderlaget, se inledningen av avsnittet ovan. Rexab yrkar i denna del sammanfattningsvis att rättelse ska ske genom ny utvärdering utan beaktande av de felaktiga anbuden.

Det görs från Rexabs sida gällande att en leverantör, Flyttgruppen, inte förfogar över tillräckligt antal fordon. Det görs även gällande att två leverantörer, NFB och ICM, har tillåtits att ”byta ut” fordon i efterhand. Det görs gällande att en leverantör, M4, på ett otillåtet sätt har tillåtits att rätta sitt anbud genom att bolaget har ändrat registreringsnummer för ett av de fordon som åberopas till uppfyllande av kvalificeringskravet. Rexab har även anfört att leverantörerna i sina förteckningar över de fordon som offererats har angett fordon som ägs av andra företag, inte uppfyller kraven för fordonens kapacitet då de saknar fasta skåp samt inte uppfyller kraven på lastkapacitet om 3,5 ton.

KFM:s inställning kan sammanfattas med att KFM – med hjälp av de förteckningar över fordon m.m. som har lämnats in i bilagor tillsammans med anbuden – i samtliga fall har kontrollerat och funnit att de berörda leverantörerna är kvalificerade. KFM har bl.a. anfört följande. Det finns inte något krav att anbudsgivaren ska äga fordonen. Det finns inte något krav att anbudsgivaren ska ha och bibehålla vissa fordon, personal etc. under en viss tid i denna upphandling. Det finns inte något kvalificeringskrav som säger att anbudsgivaren ska ha ett visst specifikt fordon. Anbudsgivaren ska ange

om kvalificeringskraven uppfylles vid anbudslämnandet. Det blir en ögonblicksbild av hur organisationen och resurser var vid tiden för anbudslämnandet. Anbudsgivaren är i sin fulla rätt att byta ut specifika fordon och har heller ingen skyldighet att hålla kvar vissa personer inom personalen. När det gäller M4 anser KFM, som det får förstås, att korrigeringen av registreringsnummer i bilagan får ses som en rättelse av en uppenbar felskrivning. KFM anför att M4 i sitt anbud har angivit att bolaget uppfyller kvalificeringskraven och efter kontroll i kvalificeringsfasen har det visat sig att de gör det.

Förvaltningsrättens bedömning i denna del

Innan ett kontrakt tilldelas ska den upphandlande myndigheten, enligt 11 kap 1 § LOU, kontrollera lämpligheten hos de leverantörer som inte har uteslutits enligt 10 kap. 1 och 2 §§. Av 11 kap. 2 § LOU framgår att en upphandlande myndighet får ställa krav på en lägsta nivå för anbudssökandes och anbudsgivares tekniska och yrkesmässiga kapacitet. Eftersom KFM ställt krav på leverantörernas tekniska och yrkesmässiga kapacitet ska denna, enligt 11 kap 10 § LOU, kontrolleras och bedömas enligt 11 och 12 §§. I 11 § anges att teknisk kapacitet endast får styrkas på ett eller flera av de i bestämmelsen uppräknade sätten, bl.a. genom en uppgift om vilka verktyg, maskiner och teknisk utrustning som tjänsteleverantören förfogar över för att fullgöra kontraktet (11 § andra stycket 9).

Syftet med reglerna i 11 § är att ge den upphandlande myndigheten möjlighet att försäkra sig om att de leverantörer som lämnar anbud har kapacitet att utföra uppdraget innan anbudet utvärderas.

Det obligatoriska krav, som ställs i förfrågningsunderlaget, innebär att anbudsgivaren ska bekräfta att man uppfyller de tekniska kapacitetskraven. Det är även kravställt (punkten 2.1.1.) att anbudsgivaren ska bifoga en lista över de fordon m.m. som anbudsgivaren förfogar över. Det går dock, som

KFM har hållit fram, inte att utläsa något krav i förfrågningsunderlaget av innebörd att anbudsgivaren ska förbinda sig att ”erbjuda” just de specifika fordon som upptas i listan. Att något sådant krav skulle gälla går heller inte att utläsa av 11 kap. 11 § andra stycket 9 LOU. Det är inte heller något annat krav ställt än att anbudsgivaren ska förfoga över fordonen.

Mot bakgrund av syftet med regeln i 11 kap. 11 § LOU måste det finnas ett visst utrymme för den upphandlande myndigheten att, med hänsyn till de specifika förhållandena i upphandlingen, avgöra de närmare detaljerna kring hur bevisningen av den tekniska förmågan ska föras. Resultatet får dock inte bli godtyckligt eller stridande mot någon av de bärande principerna för upphandling.

När det gäller just fordon ligger det i sakens natur att vilka specifika fordon som ett företag förfogar över förändras löpande. Den lista över fordon som anbudsgivaren lämnar in kan således inte bli annat än en ögonblicksbild. I detta fall synes KFM generellt ha tillåtit anbudsgivarna att ”byta ut” specifika fordon i sina listor under tiden efter det att anbuden har getts in, men före själva kvalificeringsprövningen.

I den utsträckning byte har skett mellan två ”kvalificerande” fordon kan Rexab inte anses ha lidit någon skada av detta.

Det finns inte heller grund för slutsatsen att KFM:s tillämpning i detta avseende har varit godtycklig eller att leverantörerna har behandlats olika. KFM:s avsikt med listan synes vara att få ett underlag för en sammantagen bedömning av om det tekniska kapacitetskravet är uppfyllt vid kvalificeringsprövningen och KFM menar för sin del att den målsättningen är nådd.

KFM hävdar bestämt att man vid de kontroller som man har gjort i kvalificeringsfasen med hjälp av listorna har kommit fram till att de bolag som har kvalificerat sig också uppfyller de tekniska kapacitetskraven. Förvalt-

ningsrätten finner av vad som har anförts och kommit fram att den bedömningen får godtas. Förvaltningsrätten finner vidare vid en sammantagen bedömning i denna del att KFM:s hantering av anbuden och den aktuella listan över fordon får accepteras. Det som har kommit fram utgör inte skäl för något ingripande enligt LOU.

Fråga om bolaget M4 uppfyller krav beträffande bedriven verksamhet

Vad gäller bolaget M4 anför Rexab att det av förfrågningsunderlagets punkter 1.1.5. och 2.5.1. framgår att uppdragstagaren ska ha minst två års erfarenhet av efterfrågade tjänster och eftersom M4 registrerades först den 27 augusti 2009, uppfyller inte M4 kravet på minst två års erfarenhet.

KFM anför sammanfattningsvis att M4 har varit verksamt under de två senaste åren och därför uppfyller det kvalificeringskrav som ställts.

I förfrågningsunderlagets punkt 1.1.5, Uppdragstagare, anges bl.a. följande.

Uppdragstagaren förväntas ha minst två års erfarenhet av de efterfrågade tjänsterna [...].

I förfrågningsunderlagets punkt 2.5.1. anges bl.a. följande.

Anbudsgivaren och eventuella underleverantörer ska under de senaste två åren varit verk-samma och utfört flytt-, transport-, och magasineringstjänster liknande de som efterfrågas i upphandlingen [...].

Förvaltningsrättens bedömning i denna del

Det obligatoriska krav som gäller är det som anges i punkten 2.5.1. Det som parterna har anförts kan sammanfattas till att gälla frågan om den punkten, enligt vad Rexab gör gällande, måste läsas som att det krävs att anbudsgivaren måste ha bedrivit verksamhet i två års tid eller om kravet är,

vilket KFM gör gällande, att anbudsgivaren ska ha varit verksam *någon gång under* de två senaste åren.

Båda tolkningarna är enligt förvaltningsrättens mening i och för sig möjliga. Eftersom det är KFM som har utformat förfrågningsunderlaget är det rimligt att ge KFM ett tolkningsföreträde. Därför finner förvaltningsrätten inte skäl att vidta någon åtgärd utifrån vad Rexab har anfört i denna del.

Avslutning

Rexab har till stöd för sina yrkanden anfört ett flertal grunder och omständigheter. Av det som har behandlats ovan framgår att förvaltningsrätten inte har funnit förutsättningar för något ingripande enligt LOU och detta gäller även för vad bolaget har anfört i övrigt. Bolagets ansökan ska därför avslås.

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

Jonatan Wahlberg
Rådman

Föredragande har varit Elisabeth Larsson



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. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1A LOU