



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Avdelning 31

DOM
 2016-12-16
 Meddelad i Stockholm

Mål nr
 8919-16

SÖKANDE

PMI Clean AB, 556421-5290

Ombud: Advokat Erik Olsson och jur.kand. Olle Lindberg
 Advokatfirman Kahn Pedersen
 Box 16119
 103 23 Stockholm

MOTPART

Stockholms kommun

Ombud: Cristian Söderlund
 Stadsledningskontoret
 Juridiska avdelningen
 105 35 Stockholm

KONKURRENSVERKET	
2016-12-19	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SAKEN

Offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 784682

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag-fredag
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		08:00-16:30
		www.domstol.se/forvaltningsratt		

YRKANDEN M.M.

Stockholms kommun (kommunen) genomför en upphandling av lokalvårdstjänster för gymnasieskolor. Upphandlingen genomförs med öppet förfarande enligt 4 kap. 1 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Av tilldelningsbeslut den 22 april 2016 framgår att kontrakt avses tecknas med andra leverantörer än PMI Clean AB (bolaget).

Bolaget yrkar, som det slutligen bestämt sin talan, att upphandlingen görs om, såvitt avser anbudsområdena Kungliga Svenska balettskolan, Kungsholmens gymnasium, Midsommarkransens gymnasium, Globala gymnasiet, Enskede gårds gymnasium samt ESS-gymnasiet. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande. Bolagets anbud har förkastats på grund av att bolaget inte i enlighet med avsnitt 1.9 i förfrågningsunderlaget har kommit in med något exempel på uppdrag avseende kvalitetsfrämjande åtgärder. Kommunen har brutit mot principerna om likabehandling och transparens genom att tillämpa ett förfrågningsunderlag som är så otydligt utformat att det inte på förhand varit möjligt att förstå hur det skulle komma att tillämpas. Det finns inget som anger vad exempeluppdraget ska avse, vilken omfattning uppdraget måste vara av eller ens något krav på att ange en kontaktperson så att eventuellt kvalitetsfrämjande arbete kan kontrolleras. Inte heller innehåller avsnitt 1.9 några faktiska kvalitetskrav som har gått att kontrollera genom att använda ett exempeluppdrag. Det hänvisas dock till kvalitetskraven i kapitel 3. Det kapitlet synes över huvud taget inte finnas i förfrågningsunderlaget. Till följd av kommunens överträdelse av bestämmelserna i LOU har bolaget gått miste om möjligheten att utforma sitt mest konkurrenskraftiga anbud. Bolaget lider därmed, eller riskerar i vart fall att lida, skada av kommunens överträdelse.

Kommunen bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Kommunen har inte brutit mot någon bestämmelse i LOU eller mot någon av de gemen-

skapsrättsliga principer som LOU vilar på. Det har inte ställts högre krav på exempeluppdraget än att de av anbudsgivaren beskrivna kvalitetssäkringsrutinerna ska ha tillämpats i uppdraget. Vid behov har kravet varit möjligt att kontrollera även i de fall en anbudsgivare endast uppgivit namn på uppdragsgivaren, och inte på en specifik kontaktperson. I punkten 1.9 i förfrågningsunderlaget anges att "Beskrivningen ska vara så utförlig att det framgår att samtliga ställda krav i kapitel 3 är uppfyllda". I kapitel (eller "avsnitt") 3 framgår hur anbuden kommer att utvärderas. Hänvisningen till kapitel 3 avser att beskrivningen ska omfatta kraven i kapitel 2 (Krav på lokalvårdstjänsten), till vilket kapitel hänvisas under steg 2 i kapitel 3. För det fall förfrågningsunderlaget skulle anses vara otydligt är otydligheten inte av sådan art eller omfattning att det finns skäl att besluta att förfarandet ska göras om.

Bolaget anför härefter bl.a. följande. Påståendet att hänvisningen till "kapitel 3" skulle avse "avsnitt 3" är långsökt. Avsnitt 3 innehåller inte heller någon katalog av krav. Vad kommunen anför om att hänvisningen till kapitel 3 avser att beskrivningen ska omfatta kraven i avsnitt 2 gör en svårbegriplig förklaring ännu mer långsökt. Avsnitt 2 innehåller nämligen en detaljerad beskrivning av innehållet i tjänsten och har inte med kvalitetssäkringsrutiner att göra.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Frågan i målet

Det ställda kravet beträffande exempeluppdrag finns i punkten 1.9 i förfrågningsunderlaget. Punkten har formulerats enligt följande.

Anbudsgivaren ska beskriva de kvalitetssäkringsrutiner som leverantören tillämnar (omfattning och inriktning). Beskrivningen ska vara så utförlig att det framgår att samtliga ställda krav i kapitel 3 är uppfyllda. Anbudsgivare bör ha ett kvalitetsledningssystem enligt ISO 9001 eller motsvarande.

Anbudsgivaren ska ange beskrivning av de kvalitetsfrämjande åtgärder som anbudsgivaren tillämpar (omfattning och inriktning). Beskrivningen ska vara så utförlig att det framgår att samtliga ovan krav är uppfyllda. Beskrivningen ska även innehålla ett exempel på uppdrag där detta arbete tillämpats.

Det är ostridigt i målet att bolagets anbud inte innehåller ett exempel på uppdrag som anges i kravet ovan och att bolaget därmed inte uppfyller samtliga kvalificeringskrav. Frågan i målet är således om det av kommunen ställda kravet beträffande exempel på uppdrag strider mot transparens- eller likabehandlingsprincipen i LOU.

Utgångspunkter för prövningen

Av 1 kap. 9 § LOU framgår bl.a. att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Av principerna om transparens och likabehandling följer att den upphandlande myndigheten inte får göra prövningen mot andra kriterier än de som funnits i förfrågningsunderlaget.

Överprövningen tar inte sikte på upphandlingens materiella resultat utan endast på om myndigheten förfarit formellt korrekt och iakttagit de upphandlingsprinciper och förfaranderegler som anges i LOU, se HFD 2013 ref. 5. Om en upphandlande myndighet har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU och detta har medfört att en leverantör har lidit eller kan komma att lida skada, ska förvaltningsrätten enligt 16 kap. 6 § samma lag besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts. Det är enligt praxis den part som gör gällande att en upphandling är felaktig som på ett klart sätt ska ange vilka omständigheter han grundar sin talan på, se Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2009 ref. 69.

Förvaltningsrättens bedömning

Bolaget har anfört att kravet i punkten 1.9 i förfrågningsunderlaget inte är tydligt med avseende på vad ett exempel på uppdrag ska innehålla. Förvaltningsrätten gör i denna del bedömningen att kravet på att anbudet ska innehålla ett exempeluppdrag är formulerat på ett tillräckligt tydligt och förutsebart sätt för en rimligt informerad och normalt omsorgsfull anbudsgivare, jfr EU-domstolens avgörande i målet C-19/00, *SLAC Construction Ltd mot County Council of the County of Mayo*. Kravet på att ange ett exempel på uppdrag, där vissa efterfrågade rutiner har tillämpats, framstår inte heller som godtyckligt eller uppenbart osakligt, jfr RÅ 2010 ref. 78.

När det gäller invändningen mot att det inte tydligt framgår vilka krav som finns på kvalitativt innehåll avseende exempeluppdraget konstaterar förvaltningsrätten att förfrågningsunderlag får godtas även om de inte är optimala, under förutsättning att någon upphandlingsrättslig princip inte överträds, jfr RÅ 2002 ref. 50. Det har inte ställts några andra krav på innehållet i exempeluppdraget än att de av anbudsgivaren beskrivna kvalitetssäkringsrutinerna ska ha tillämpats. Av handlingarna i målet framgår att samtliga anbudsgivare som angav exempel på uppdrag också har ansetts uppfylla kravet. Förvaltningsrätten noterar att bolaget inte heller har utnyttjat möjligheten att ställa publika frågor för eventuella förtydliganden om förfrågningsunderlaget.

Mot denna bakgrund anser förvaltningsrätten att det inte är visat att det i målet aktuella kravet strider mot transparensprincipen. Det har inte heller framkommit att kommunen inte har tillämpat det aktuella kravet enhetligt i förhållande till samtliga anbudsgivare, eller att kravet till följd av någon annan omständighet som åberopats skulle strida mot likabehandlingsprincipen.

Sammantaget finner förvaltningsrätten att det inte är visat att kommunen genom kravet på att anbudsgivarna skulle ange ett exempel på uppdrag, i enlighet med punkten 1.9 i förfrågningsunderlaget, har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU om transparens och likabehandling eller mot någon annan bestämmelse i LOU. Förvaltningsrätten har därför inte grund för att besluta att upphandlingen ska göras om, varför ansökan ska avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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

Johan Lundmark

Chefsrådman

Förvaltningsrättsnotarien Lotta Skarp har föredragit målet.



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.