



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UPPSALA**

Enhet 1

DOM
2017-11-29
Meddelad i Uppsala

Mål nr
4645-17 E

SÖKANDE

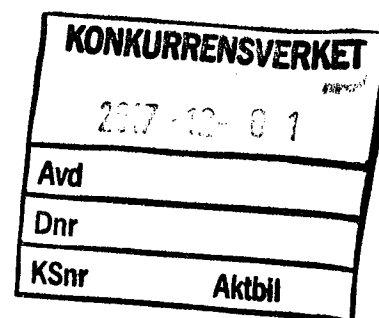
Smart Climate Scandinavian AB, 559023-9678
Västra Norrlandsgatan 22 A
1 TR
903 29 Umeå

MOTPART

Swedavia AB, 556797-0818
190 45 Stockholm-Arlanda

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, LUF



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 223778

Postadress
Box 1853
751 48 Uppsala

Besöksadress
Kungsgatan 49

Telefon
018-431 63 00
E-post: forvaltningsratteni uppsala@dom.se
www.forvaltningsratteni uppsala.domstol.se

Telefax
018-10 00 34

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00–16:00

BAKGRUND

Swedavia AB (Swedavia) genomför en upphandling av ramavtal PCA aggregat (upphandlingen). Förfarandet för upphandlingen är ett förhandlande förfarande med föregående annonsering. Den 5 juli 2017 sände Swedavia ut en inbjudan till att ansöka om att få lämna anbud till nämnda upphandling. Den 17 augusti 2017 meddelade Swedavia i beslut till Smart Climate Scandinavian AB att deras ansökan inte medtagits bland dem som bjudits in att lämna anbud till upphandlingen.

YRKANDEN OCH GRUNDER

Smart Climate Scandinavian AB (bolaget) ansöker om överprövning av Swedavias beslut att inte bjuda in bolaget till att lämna anbud i upphandlingen. Bolaget yrkar i första hand att en ny utvärdering görs för att bifalla bolagets fortsatta medverkan i upphandlingsprocessen. För det fall förvaltningsrätten inte skulle bifalla detta yrkande yrkar bolaget i andra hand att en ny upphandlingsprocess genomförs.

Som grund för sitt förstahandsyrkande anför bolaget att upphandlingen strider mot den aktuella upphandlingsplanen och att bolaget har lidit eller kan komma att lida skada på grund av att upphandlingen strider mot lagstiftningen. Som grund för sitt andrahandsyrkande anför bolaget att förfrågningsunderlaget/upphandlingsdokumentet är alltför otydligt och svårtolkat. Till stöd för sin inställning anför bolaget sammanfattningsvis att de uppfyller samtliga i inbjudan uppställda ska-krav.

Swedavia bestrider bolagets talan och anför följande. Bolaget inte uppfyllt samtliga i upphandlingen ställda ska-krav och har därmed rätteligen uteslutits från fortsatt deltagande i upphandlingen. Swedavia har inte agerat i strid med LUF och dess grundläggande principer. Eftersom bolaget brister i flera

av de i upphandlingen ställda obligatoriska kraven har bolaget inte lidit eller riskerat att lida skada till följd av Swedavias beslut att utesluta bolaget från deltagande i upphandlingen och påstådda brister i aktuell upphandling.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Frågan i målet

Frågan i målet är om Swedavia har brutit mot principerna i 4 kap. 1 § LUF, antingen genom sitt beslut att inte bjuda in bolaget till att lämna anbud i upphandlingen på de grunder som angetts eller på grund av ett otydligt och svårtolkat förfrågningsunderlag.

Av 20 kap. 6 § LUF framgår bl.a. att om den upphandlande enheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § 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.

Enligt 4 kap. 1 § LUF ska upphandlande enheter 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.

Av 14 kap. 11 § LUF framgår att en leverantör får åberopa andra företags kapacitet för att uppfylla krav som avser ekonomisk och finansiell ställning eller teknisk och yrkesmässig kapacitet. Det gäller oavsett den rättsliga arten av förbindelserna mellan leverantören och företagen. Det är leverantören som ska visa att den kommer att kunna förfoga över de nödvändiga resurserna när kontraktet ska fullgöras.

I mål om offentlig upphandling gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (jfr RÅ 2009 ref. 69).

Förvaltningsrättens bedömning

Bolaget har anfört att förfrågningsunderlaget/upphandlingsdokumentet är alltför otydligt och svårtolkat. Förvaltningsrätten konstaterar att det i Swedavias inbjudan under punkterna 1.6 och 1.7 anges bl.a. att Swedavia efter ansökningar på objektiv grund kommer att välja ut de leverantörer som uppfyller kvalificeringen samt att kvalificeringen omfattar delmomenten

- a. att samtliga skall-krav är uppfyllda och
- b. accept av i denna inbjudan angivna förutsättningar.

I Swedavias inbjudan, avsnitt 3.2, anges vidare bl.a. följande.

”Anbudssökande skall inneha sådan ekonomisk och finansiell stabilitet att det är klarlagt att anbudssökande klarar av att leverera det som efterfrågas i upphandlingen. [...] Anbudssökande skall ha en omsättning på minst 50MSEK.”

Förvaltningsrätten bedömer att Swedavias förfrågningsunderlag inte varit otydligt eller svårtolkat på ett sådant sätt att det strider mot någon av de grundläggande principerna i LUF.

När det gäller omsättningskravet har bolaget anfört följande. Bolaget uppfyller det uppställda ska-kravet gällande omsättning då de tillsammans med underleverantörer/samarbetspartners har redovisat en omsättning långt över vad upphandlingsdokumentet kräver. Avtalskontrakt med dessa underleverantörer/samarbetspartners har bifogats. Bolaget anser att det uppfyllt kravet som ligger i linje med lagen, då samarbete mellan företag skulle kunna hjälpa små och medelstora företag att kunna lämna anbud på större förfråg-

ningar. Om mera specificerade uppgifter gällande omsättningskravet skulle ha lämnats så skulle det ha framgått av förfrågningsunderlaget. Gällande löptiden framgår det i inlämnade samarbetsavtal att avsikten med dessa är att leverera produkter i kommande projekt då det gäller PCA-aggregat. Swedavias ramavtal som omfattas av upphandlingen är uttryckligen anslutet till inlämnade samarbetsavtal.

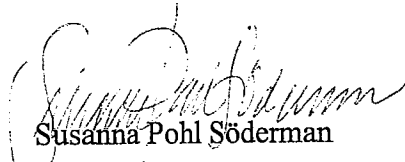
Swedavia å sin sida har anfört att de aktuella samverkansavtal som bolaget har lämnat in inte innefattar ett åberopande av de aktuella bolagens ekonomiska och finansiella kapacitet, utan endast omfattar vissa leveransåtaganden från de aktuella bolagens sida. Bolaget har därmed inte genom samverkansavtalen visat att detta kommer att ha en tillräcklig ekonomisk och finansiell ställning när kontraktet fullgörs. Därtill kommer att de aktuella samverkansavtalen inte har en löptid som sträcker sig över hela den aktuella kontraktperioden, inklusive förlängningstid. Bolaget har således inte styrkt att det uppfyller det uppställda ska-kravet avseende ekonomisk ställning.

Mot bakgrund av ovanstående gör förvaltningsrätten följande bedömning.

Det är i målet otvistigt att bolaget inte på egen hand lever upp till omsättningskravet på 50MSEK. Frågan är om bolaget genom åberopade samverkansavtal kan anses ha klarlagt att de tillsammans med sina samverkanspartners/underleverantörer lever upp till ställda omsättningskrav. Förvaltningsrätten bedömer att så inte är fallet. I de samverkansavtal som bolaget lämnat in framgår inte att bolagets samverkanspartners ställer sin ekonomiska och finansiella kapacitet till bolagets förfogande på ett sådant sätt att det kan anses vara klarlagt att omsättningskravet på 50MSEK är uppfyllt. Med anledning av detta bedömer förvaltningsrätten att bolaget inte har uppfyllt ska-kravet gällande omsättning. Som framgår av ovanstående refererat innehåll i inbjudan har Swedavia informerat om att samtliga ska-krav i inbjudan behövde vara uppfyllda för att en leverantör skulle kunna kvalifice-

ras till fortsatt deltagande i upphandlingen. Swedavia har alltså haft grund för att inte bjuda in bolaget till att lämna anbud redan på denna grund. Förvaltningsrätten finner därför inte visat att Swedavia, utifrån de grunder som bolaget anfört, agerat i strid med någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LUF eller någon annan bestämmelse i LUF. Bolaget har således inte heller lidit skada eller riskerar att lida skada till följd av att upphandlingen står i strid mot lagstiftningen. Det saknas därmed grund för ingripande i upphandlingen och ansökan ska därför avslås.

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


Susanna Pohl Söderman
rådman

Målet har beretts av förvaltningsrättsnotarien LisaMarie Eriksson.



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 rättsens 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 rättsens 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.