



FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM  
Allmänna avdelningen  
Enhet 17

Mål nr 28372-14

## Rättelse/komplettering

Dom, 2015-03-13

Rättelse, 2015-03-16

Beslutat av: rådmannen Lars-Åke Johansson

självrättelse enligt 32 § förvaltningsprocesslagen

datum för domen ska rätteligen vara 2015-03-13

*127*

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2015-03-16	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I STOCKHOLM**  
Allmänna avdelningen  
Enhet 17

**DOM**  
2015-02-13  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
28372-14

**SÖKANDE**

MIC Nordic AB, 556728-3956  
Norgegatan 2  
164 32 Kista

**Ombud:**

Advokat Jan Andersson  
Jur.kand. Camilla Nilsson  
Advokatfirman Pedersen AB  
Box 3462  
103 69 Stockholm

**MOTPART**

Stockholms läns landsting  
Upphandlingsenheten  
Box 22550  
104 22 Stockholm

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 581374

---

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

**YRKANDEN M.M.**

Stockholms läns landsting, Upphandlingsenheten, (landstinget) genomför en upphandling av entreprenör för inomhustäckning mobiltelefoni/Rakel etapp 2. Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Enligt tilldelningsbeslut meddelat den 12 november 2014 har landstinget beslutat att tilldela kontrakt till annan leverantör än MIC Nordic AB (bolaget).

**Bolaget** ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande. I upphandlingen har landstinget uppställt kvalificeringskrav avseende referensuppdrag som är oförutsebart, godtyckligt och oproportionerligt. Mot bakgrund av att beställaren uppställt kvalificeringskrav i strid mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU har bolagets anbud felaktigt inte utvärderats. Då bolaget lämnat lägst pris i upphandlingen skulle det rätteligen ha tilldelats kontraktet i upphandlingen. Bolaget har därmed lidit skada.

I de administrativa föreskrifterna anges att anbudsgivarna ska uppfylla kraven som anges i anbudsformuläret. I anbudsformuläret, punkten 4.7.1, anges bland annat att anbudsgivarna ska ange två referensuppdrag och att till varje referensuppdrag ska en referensperson anges. Vidare framgår av anbudsformuläret, punkt 4.7.2, att beställaren kommer att kontakta referenspersonerna och be dem ta ställning till sex olika påståenden, där varje påstående kan värderas i en femgradig skala. Av förfrågningsunderlaget framgår inte vad som krävs för att referenspersonerna ska kunna bedöma vilken siffra mellan 1-5 anbudsgivaren ska erhålla. Det enda som framgår är att 1 innebär "stämmer inte alls" och 5 innebär "stämmer helt". Det framgår inte vad detta i praktiken innebär och inte heller vad som avses med den resterande skalan, dvs. 2, 3 och 4. Utformningen ger ett alltför stort utrymme för en godtycklig bedömning och kan inte anses uppfylla kraven

på förutsebarhet och transparens. Någon form av objektiva kriterier eller annat som referenspersonerna har att utgå ifrån finns inte.

I förfrågningsunderlaget anges vidare att beställaren äger rätt att använda andra referenser än dem som anbudsgivaren har angett, för det fall anbudsgivaren tidigare har utfört uppdrag åt beställaren. Beställaren har härigenom en valfrihet att avgöra om huruvida beställaren ska använda beställarens referenser eller andra. Denna skrivning är i direkt strid mot de grundläggande principerna om likabehandling och transparens i LOU. Genom att beställaren byter ut en extern referens mot en intern sådan, och sedan tilldelar anbudsgivaren låga poäng, kan beställaren påverka utgången av hela upphandlingen.

I kvalificeringsfasen ska beställaren inte värdera huruvida anbudsgivarna kan bidra med något "mervärde" eller liknande. Detta får beställaren i så fall utforma som ett utvärderingskriterium. Att såsom beställaren i nu aktuella upphandling sammanblandade kvalificerings- och utvärderingsfasen medför att anbudsgivarna inte kan förutse vad som krävs för att kvalificera sig till utvärderingen. Dessutom har sammanblandningen medfört att två anbudsgivare har kvalificerat sig, vilket visar att kvalificeringskravet inte uppfyller de grundläggande principerna om förutsebarhet och transparens.

Kvalificeringskravet är i sig i strid mot proportionalitetsprincipen då det krävs ett snittbetyg över 3,75 på varje enskilt referensuppdrag för att kvalificera sig. Det är varken lämpligt, effektivt eller nödvändigt för att åstadkomma det uppgivna syftet, dvs. att anbudsgivaren har tillräcklig erfarenhet och kompetens att utföra aktuellt uppdrag i enlighet med förfrågningsunderlagets samtliga krav. Effekten av att inte klara kvalificeringskravet är dessutom oproportionerlig och överdriven jämfört med det eftersträvade syftet.

Bolaget har erhållit relativt låga poäng av en referensperson. Om referenspersonen hade uppvisat något missnöje med hur bolaget utfört sitt uppdrag hade bolaget naturligtvis inte angett detta som referensuppdrag. Att bolaget erhållit låga poäng beror således enbart på att värderingen baseras på helt subjektiva värderingar där det saknas objektiva kriterier. Det är vidare inte den av bolaget angivna referenspersonen som poängsatt bolaget utan, genom påtryckningar, en person anställd vid landstinget.

**Landstinget** bestrider bolagets yrkande och anför i huvudsak följande. Bolaget anför omständigheter med anknytning till transparensprincipen, proportionalitetsprincipen och en påstådd sammanblandning mellan kvalificeringsfasen och utvärderingsfasen. Var och en av dessa omständigheter bestrids. Bolagets anbud har rätteligen förkastats. Referenstagning är en vedertagen och i rättspraxis väl förankrad metod för att kvalificera anbudsgivare. I anbudsföreläggandet anges klart och tydligt vilka krav som ställts på referensuppdrag tillsammans med en anvisning i föreläggandet för vilken information som begärs in. Vidare anges klart och tydligt i anbudsföreläggandet hur referenstagningen skulle komma att gå till, vilka frågor som referenterna skulle besvara samt utifrån vilken skala referenterna skulle avge svar. Frågorna/påståendena är så klart och tydligt formulerade att det går att förstå vad som skulle värderas och på vilket sätt det skulle komma att motiveras. Förbehållet att använda andra referenser än de som anbudsgivaren angett har inte tillämpats vilket innebär att bolaget inte kan ha lidit skada av detta. Bolaget har valt aktuellt referensuppdrag och landstinget ska inte lastas för ett uppdrag som bolaget utfört mindre bra. Upphandlingen omfattar ett inomhusnät för Rakel och mobiltelefoni. Rakel är bl.a. byggt för att stärka samhällets krishanteringsförmåga och underlätta den dagliga kommunikationen mellan organisationer. Syftet med det aktuella ska-kravet är att säkerställa en leverantör som har genomfört liknande uppdrag med och med ett något bättre resultat än godkänt. Ska-kravet på 3.75 är både lämpligt och effektivt i förhållande till sitt syfte. Att ska-kravet på 3.75 skulle

innebära att det skett en sammanblandning av kvalificeringsfasen och utvärderingsfasen är direkt felaktigt. Landstinget har inte utövat någon påtryckning mot den aktuella referenspersonen.

Förvaltningsrätten har den 2 februari 2015 beslutat att avslå ett yrkande om muntlig förhandling.

### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

De grundläggande principer som ska efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs vidare att sökanden kan visa att han har lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot någon grundläggande princip eller bestämmelse i LOU.

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

Det är således bolaget som har att visa att landstinget har brutit mot de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU samt att bolaget har lidit eller riskerar att lida skada till följd av detta.

Den upphandlande myndigheten har, inom ramarna för de grundläggande principerna, en stor frihet att utforma sitt förfrågningsunderlag.

Med transparens avses främst skyldigheten för den upphandlande myndigheten att lämna information om upphandlingen och det praktiska tillvägagångssättet vid denna samt rätten för leverantörer att få tillgång till denna information så att de i förväg känner till vad som gäller vid upphandlingen

(prop. 2006/07:128 s. 132). Ett förfrågningsunderlag ska vara så tydligt att samtliga anbudsgivare ges insikt i hur bedömningen av deras anbud kommer att göras och en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat. Förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får dock godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och EU-rätten inte träds för när (jfr RÅ 2002 ref. 50). Proportionalitetsprincipen innebär att alla åtgärder som vidtas ska både vara nödvändiga och lämpliga med hänsyn till det syfte om eftersträvas.

Bolaget har anfört att det inte är den av bolaget angivna referenspersonen som poängsatt bolaget utan, genom påtryckningar, en person anställd vid landstinget. Enligt en skrivelse från den aktuella referenspersonen vidhåller han den referenssättning han avgivit och förnekar att det förekommit några påtryckningar från landstinget. Förvaltningsrätten finner inte anledning att ifrågasätta vad som framkommit av denna skrivelse och finner att landstinget inte heller brutit mot någon bestämmelse eller grundläggande princip i LOU.

Bolaget har vidare anfört att det inte framgår vad som krävs för anbudsgivaren för att referenspersonerna ska kunna bedöma vilken siffra mellan 1-5 anbudsgivaren ska erhålla samt att utformningen ger ett alltför stort utrymme för en godtycklig bedömning. Av referensenkäten framgår ett antal påståenden som ska värderas på en skala från 1 till 5 där 5 motsvarar "stämmer helt" och 1 motsvarar "stämmer inte alls". Förvaltningsrätten finner att referensenkäten är tillräckligt tydligt utformad och att den uppfyller kraven på förutsebarhet och transparens, trots förhållandet att det saknas specifik angivelse gällande vad som krävts för att erhålla betyget 2, 3 eller 4.

Bolaget har även anfört att beställaren i kvalificeringsfasen inte ska värdera huruvida en anbudsgivare kan bidra med något mervärde eller liknande. Förvaltningsrätten finner emellertid att den metod som i kvalificeringsfasen använts för att bedöma leverantörens yrkeskunnande inte står i strid med LOU. Av förfrågningsunderlaget framgår inget om en värdering av eventuella mervärden utan endast att en genomsnittsnivå på 3,75 krävs för att kvalificera sig för utvärdering. En begärd genomsnittsnivå på 3.75 innebär inte heller att kravet inte är lämpligt och effektivt i förhållande till sitt syfte.

Bolaget har vidare anfört att vad som anges i förfrågningsunderlaget om att landstinget äger rätt att använda andra referenser än de som anbudsgivaren angett är i strid med kraven på likabehandling och transparens. Då det framkommit att förbehållet att använda andra referenser än de som anbudsgivaren angett inte har tillämpats finner förvaltningsrätten emellertid att bolaget inte heller har lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av detta.

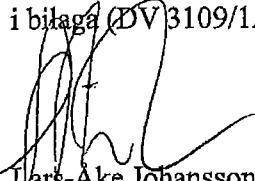
Förvaltningsrätten finner slutligen att vad bolaget anfört om att samtliga anbud utom två diskvalificerats inte heller innebär att landstinget brutit mot någon grundläggande princip eller bestämmelse i LOU.

Förvaltningsrätten finner sammanfattningsvis att det saknas skäl att besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts. Ansökan om överprövning ska därmed avslås.



**HUR MAN ÖVERKLAGAR**

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



Lars-Ake Johansson

Rådman

Johannes Dahlman 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 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.