

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING****DOM**
2014-09-02
Meddelad i
LinköpingMål nr
4774-14**SÖKANDE**Allt i Mark och Anläggning i Sydsverige AB, 556531-5164
Kalkstensgatan 7
553 03 Jönköping**MOTPART**Linköpings kommun
581 81 Linköping**SAKEN**

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förordnar att upphandlingen får avslutas först efter rättelse i form av en ny anbudsutvärdering vid vilken anbudet från Allt i Mark och Anläggning i Sydsverige AB ska beaktas.

Dok.Id 177562

Postadress Box 406 581 04 Linköping	Besöksadress Brigadgatan 3	Telefon 013-25 11 00 E-post: forvaltningsrattenilinkoping@dom.se	Telefax 013-25 11 40	Expeditionstid måndag – fredag 08:00-16:00
--	--------------------------------------	---	--------------------------------	---

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Linköpings kommun (Kommunen) genomför en upphandling för utförandeentreprenad avseende utbyggnad av gator, ledningar m.m., Norrberga Etapp 3, dnr UH-2014-66. Upphandlingen genomförs som förenklat förfarande enligt LOU och tilldelningsgrund är lägsta pris. Kommunen meddelade den 10 juni 2014 beslut enligt vilket Allt i Mark och Anläggning i Sydsverige AB (Bolaget) tilldelades kontraktet. Den 25 juni 2014 meddelade Kommunen ett nytt tilldelningsbeslut enligt vilket anbudet från Bolagets förkastades och kontrakt i stället tilldelades Skanska Sverige AB (Skanska).

Bolaget ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten ska upphäva tilldelningsbeslutet från den 25 juni 2014 och besluta att Bolaget ska tilldelas kontraktet. Till stöd för sin talan anför Bolaget bl.a. följande. Bolagets anbud har förkastats på oskälig grund. Kommunen har i sin utvärdering angett att det i CV för Tony Ekman, som Bolaget angett som Byggarbetsmiljösamordnare för utförande (BAS-U), saknas uppgift om utbildning i BAS-U. Kommunen har emellertid i punkt 13.1 i skallkravsbilagan hänvisat till AFC.1833 där det anges att *entreprenören* ska till beställaren redovisa den fysiska person som från tid till annan kommer att vara ansvarig BAS-U. En entreprenör finns inte förrän kontrakt är tecknat. Uppgifterna är således motstridiga. Bolaget har vid ett flertal tidigare tillfällen bifogat samma CV för Tony Ekman och Kommunen har inte haft invändningar mot innehållet i det. Tony Ekman har innehaft tjänsten som BAS-U på ett flertal objekt där Kommunen varit beställare. Kommunen efterfrågade intyg om BAS-U för Tony Ekman via telefonsamtal den 24 juni 2014, vilket inskickades samma dag. Bolagets anbud har förkastats felaktigt. Att Bolaget inte tilldelats kontraktet innebär ekonomisk skada genom utebliven handelsvinst samt nedlagda kostnader för anbud och anbudsutvärdering.

Kommunen anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. Det finns ingen motsättning i begreppen anbudsgivare och entreprenör. Kommunen har tillämpat det för entreprenader vedertagna sättet att uttrycka sig i förfrågningsunderlaget. Av både punkt 13.1 i skallkravsbilagan och AFC.1833 framgår tydligt att entreprenören ska tala om vilken fysisk person som ska vara BAS-U och att det är den personen som ska ha genomgått utbildningen. Det saknas betydelse att CV för Tony Ekman lämnats och godkänts i tidigare upphandlingar. Det är kommunen som bedömer och beslutar om en komplettering ska ske i en upphandling. Att komplettera något förutsätter att det redan finns uppgift som kan kompletteras. I detta fall bedömdes det inte vara lagligt att begära en komplettering, eftersom det av CV för Tony Ekman inte ens framgick att han genomgått utbildningen. Inför meddelande om omprövning av tilldelningsbeslut och meddelande om nytt sådant kontaktades Bolaget via telefon för att de skulle få besked om att en omprövning hade skett. Kommunen känner till att Tony Ekman har berörd utbildning. Med anledning av detta fördes en diskussion med entreprenören som därefter skickade in ett bevis på genomgången utbildning. Kommunen bedömer dock att intyget inte kan beaktas i upphandlingen, eftersom det skulle innebära att en otillåten komplettering av anbudet tillåts. Det framgår av praxis att kommunen inte bara får utan ska göra en förnyad bedömning om det efter fattat tilldelningsbeslut kommer in uppgifter som tyder på att kommunen gjort ett fel i en upphandling. Sådana uppgifter kommer normalt in från andra anbudsgivare i berörd upphandling vilket även var fallet i aktuell upphandling. Kommunen har således utvärderat anbudet i enlighet med vad som angivits i förfrågningsunderlaget. Samtliga anbudsgivare har behandlats lika och objektivt.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

Enligt 16 kap. 4 § LOU får allmän förvaltningsdomstol, efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada, överpröva en upphandling.

Av 16 kap. 6 § första stycket LOU framgår att 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.

Förvaltningsrättens bedömning

Bolagets anbud har enligt tilldelningsbeslutet den 25 juni 2014 förkastats på grund av det i inlämnad CV för Tony Ekman saknas uppgifter om utbildning i BAS-U. Det är otvistigt att CV:n inte innehåller denna uppgift. Frågan är därmed om Kommunen har haft rätt att kräva att det av CV:n ska framgå att den utpekade personen har genomgått utbildning i BAS-U. Denna fråga ska i första hand prövas i förhållande till vad som anges i förfrågningsunderlaget.

Av punkt 13.1 i bilagan *Skallkrav* framgår följande. Anbudsgivare ska till styrkande av att kravet i AFB.52 under rubriken ”Anbudsgivarens organisation” är uppfyllt i anbudet ange sin organisation varav minst ska framgå

vilka fysiska personer som utses till, vad aktuella målet avser, entreprenörens BAS-U enligt AFC.1833). – Anbudsgivare ska styrka att angivna personer innehar erforderlig erfarenhet och utbildning genom att till anbudet bifoga CV innehållande information om tidigare erfarenhet och utbildning.

Av punkt AFC.1833 i *Administrativa föreskrifter* framgår bl.a. att entreprenören ska till beställaren redovisa den fysiska person som från tid till annan kommer att vara ansvarig BAS-U hos entreprenören. Entreprenören ska genom meritförteckning för den fysiska personen styrka att denne har tillräckliga kvalifikationer i form av utbildning, kompetens och erfarenhet.

Enligt förvaltningsrättens mening kan det ur förfrågningsunderlaget inte utläsas ett uttryckligt krav att den utpekade personen ska ha genomgått just utbildning i BAS-U. Kommunen har därför inte haft fog för sitt beslut att förkasta Bolagets anbud på denna grund. Kommunen har inte påstått, vilket inte heller framgår av handlingarna i målet, att Bolagets anbud på annat sätt skulle ha brister i fråga om den utpekade personens utbildningar, erfarenhet och kompetens. Kommunen har därför inte stöd för sitt beslut att diskvalificera Bolagets anbud. Beslutet strider därmed mot LOU och det har medfört att Bolaget kan komma att lida skada. Det finns därmed grund för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU. Kommunens överträdelse är inte hänförlig till det konkurrensuppsökande skedet varför rättelse är tillräckligt ingripande åtgärd. Upphandlingen ska rättas på så sätt att ny anbudsutvärdering görs varvid Bolagets anbud ska beaktas.

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

Mats Edsgården

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 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.