



**SÖKANDE**

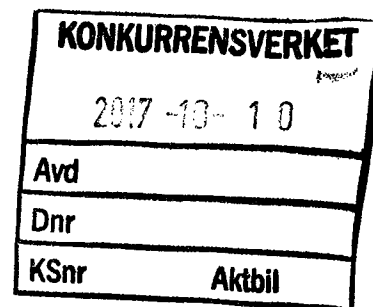
Cantera IT-partner AB, 556599-7383  
c/o INVID  
Björkbäcksvägen 6  
451 55 Uddevalla

**MOTPART**

Borås Energi och Miljö AB, 556527-5590  
Box 1713  
501 17 Borås

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2016:1146) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, LUF



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

**BAKGRUND**

Borås Energi och Miljö AB (Borås Energi) genomför en upphandling benämnd Controller till projekt EMC (17/24), avseende extern resurs för bemanning av nyckelposition i projekt EMC. Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande. I tilldelningsbeslut daterat den 7 september 2017 antogs anbud från en annan leverantör. Borås Energi har även beslutat om att förkasta anbud från Cantera IT-partner AB (Cantera), med motivering att offererad konsult inte är anställd av Cantera.

**YRKANDEN M.M.**

Cantera yrkar rättelse på så sätt att deras anbud beaktas och anför bl.a. följande.

Dok.Id 239515

**Postadress**  
Box 2201  
550 02 Jönköping

**Besöksadress**  
Hamngatan 15

**Telefon**  
036-15 66 00  
**E-post:** forvaltningsrattenjonkoping@dom.se  
www.forvaltningsrattenjonkoping.domstol.se

**Telefax**  
036-15 66 55

**Expeditionstid**  
måndag–fredag  
08:00–16:00

Det finns inget krav i förfrågningsunderlaget på att konsulten måste vara anställd vid anbudsgivningen eller utvärderingen. Det framgår med tillräcklig tydlighet av anbudet att konsulten kommer att vara tillgänglig vid avtalets början, d.v.s. när tjänsten ska utföras, och att konsulten har erforderlig kompetens. Det är inte fråga om att åberopa någon annans kapacitet eller kompetens. Cantera har endast i tillräcklig grad att visa att avtalet kommer att fullgöras. Det har gjorts genom att bilägga CV och presentation av konsulten i fråga, varför Canteras anbud skulle ha utvärderats. Det finns inte i något fall någon garanti för att en anställd hos en anbudsgivare faktiskt kommer att vara kvar i sin anställning vid den tidpunkt avtalet ska utföras.

Borås Energi anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. Cantera har inte säkerställt att man förfogar över den offererade konsulten. Även om Cantera har påstått att konsulten kommer att anställas har man inte uppvisat några handlingar eller annat till styrkande av detta. Cantera kan inte självständigt intyga att en person kommer att anställas av bolaget, utan detta måste bekräftas även av personen ifråga, vilket den offererade konsulten inte har gjort. Cantera har inte säkerställt att bolaget förfogar över åberopad kapacitet enligt 19 kap. 23 § LUF.

## SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

### *Gällande regler*

I 20 kap. 4 § LUF anges bl.a. följande. Efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada får allmän förvaltningsdomstol överpröva en upphandling.

I 20 kap. 6 § LUF anges följande. 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.

I 4 kap. 1 § LUF anges följande. Upphandlande enheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

I 19 kap. 23 § LUF anges följande. En leverantör får vid behov när det gäller ett visst kontrakt åberopa andra företags kapacitet. Leverantören ska genom att tillhandahålla ett åtagande från de andra företagen eller på annat sätt visa att leverantören kommer att förfoga över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras.

#### *Förvaltningsrättens bedömning*

Det är tillåtet för en tjänsteleverantör som inte själv uppfyller de minimivillkor som krävs för att delta i ett förfarande för offentlig upphandling av tjänster att hos den upphandlande myndigheten åberopa kapacitet hos tredje man som han avser att använda om kontraktet tilldelas honom. Externa referenser får emellertid inte åberopas villkorslöst. Det ankommer nämligen på den upphandlande myndigheten att kontrollera tjänsteleverantörernas lämplighet i enlighet med de angivna kriterierna. Denna kontroll syftar i synnerhet till att garantera den upphandlande myndigheten att anbudsgivaren faktiskt kommer att kunna använda de medel av olika slag som han åberopar under den period som omfattas av kontraktet. Bolaget måste visa att det faktiskt förfogar över resurser som de inte själva äger men som är nödvändiga för att uppfylla kontrakten (jfr 19 kap. 23 § LUF och dom 2 december 1999 i mål nr C-176/98, Holst Italia SpA mot Comune di Cagliari).

Det har inte framkommit att Cantera förfogar över den konsultresurs som krävs för att kunna leverera efterfrågad tjänst. Resurser som finns utanför leverantören kräver att det finns ett åtagande från den specifika personen för

att kunna tillgodoräknas vid anbudsprövningen. Borås Energi har därför haft fog för att diskvalificera Cantera från upphandlingen.

Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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



Veronica Lindström

Rådmannen Veronica Lindström har avgjort målet. Föredragande jurist har varit Anders Sanner.



# 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 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.

