



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
 Ann-Louise Jonsson

DOM
 2017-12-18
 Meddelad i Falun

Mål nr
 5075-17

SÖKANDE

Dala Frakt AB, 556607-9975

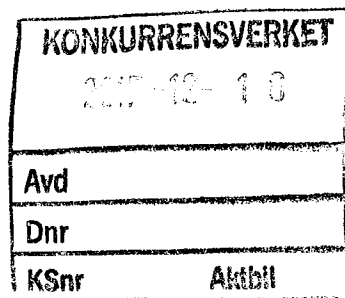
Ombud: Advokat Åke Söderman
 Advokaterna Söderman och Bergsten HB
 Box 83
 795 22 Rättvik

MOTPART

Falu kommun
 791 83 Falun

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Dala Frakt AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 209566

Postadress
 Box 45
 S-791 21 Falun

Besöksadress
 Kullen 4

Telefon
 023-383 00 00
E-post: forvaltningsrattenifalun@dom.se
www.forvaltningsrattenifalun.domstol.se

Telefax
 023-383 00 80

Expeditionstid
 måndag–fredag
 08:00–12:00
 13:00–16:00

YRKANDE M.M.

Falu kommun genomför en upphandling av utförandeentreprenaden ”Lilla Källviken, Etapp 4”. I tilldelningsbeslut den 8 november 2017 anges att kontraktet har tilldelats NCC Sverige AB efter att de tre lägsta anbudena har utvärderats. Av beslutet framgår vidare att anbudet från Dala Frakt AB har förkastats då den erbjudna platschefen saknar efterfrågad erfarenhet (omfattning och volym) samt att Dala Frakt AB:s verifiering av miljö- och kvalitetsledningssystem inte är relevanta eftersom certifikaten avser transportförmedlingstjänster och att certifikaten är utgångna.

Dala Frakt AB (Dala Frakt) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska rättas alternativt göras om. Dala Frakt anför till stöd för sin ansökan i huvudsak följande. Falu kommun har grundat sitt tilldelningsbeslut på lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, trots att upphandlingen påbörjats efter den 1 januari 2017 och lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU) därmed skulle ha tillämpats. Tilldelningsbeslutet står även i strid med LOU genom att Falu kommun inte antagit anbudet med det lägsta priset. Felaktigheterna i upphandlingen har medfört skada eller risk för skada för Dala Frakt. Dala Frakt åberopar till stöd för sin talan ett certifikat utfärdat av DNV GL den 16 november 2017

Falu kommun bestrider bifall till ansökan.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämplig lag m.m.

Lagen (2007:1091) om offentlig upphandling har upphört att gälla med verkan från och med den 1 januari 2017 och har ersatts av lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU). Enligt övergångsbestämmelserna till 2016 års lag ska denna lag tillämpas på upphandlingar som har påbörjats efter ikraftträdandet. I målet är klarlagt att den aktuella upphandlingen påbörjats

efter den 1 januari 2017, vilket innebär att 2016 års lag är tillämplig på upphandlingen. I förfrågningsunderlaget, vilket är daterat den 22 september 2017, görs en hänvisning till lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (AFA.3). I upphandlingsföreskrifterna anges emellertid att upphandlingsformen är ett förenklat förfarande (AFB.11) och en hänvisning finns till de genom 2016 års lag införda bestämmelserna i 19 kap. (AFB.12). Förvaltningsrätten anser mot den bakgrunden att den hänvisning som gjorts till den nu upphävda lagen i en av föreskrifterna närmast måste betraktas som en uppenbar felskrivning och gör bedömningen att det saknas skäl för ingripande enligt LOU till följd av detta.

Förvaltningsrätten har således att pröva om det på grundval av vad Dala Frakt anfört är visat att Falu kommun brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och att detta medfört att Dala Frakt lidit eller kan komma att lida skada (20 kap. 6 § LOU). De grundläggande principerna innebär att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt, genomföra upphandlingar på ett öppet sätt samt iaktta principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (4 kap. 1 § LOU).

Upphandlingsdokumenten

AFB.52 Prövning av anbudsgivares lämplighet

Följande SKA-KRAV gäller:

Personal

Den i anbudet erbjudna platschefen ska ha erfarenhet av minst två i omfattning och i volym liknande entreprenadarbeten samt behärska svenska språket i tal och skrift.

Verifiering av kravet sker genom att i anbudet bifoga den erbjudna platschefens CV.

För BAS-U, se krav under AFC.1833

Kvalitet

Se AFC.221

Miljö

Se AFC.222

AFB.53 Prövning av anbud

Beställaren kommer att anta den anbudsgivare som uppfyller samtliga skakrav enligt AFB.52 och som har den lägsta anbudssumman enligt anbudsformulär, handling 13 1. Anbudssumman utgör summan av anbud MF och anbud timprislista för ÅTA-arbeten.

AFC.221 Kvalitetsledning

Anbudsgivaren ska ha ett kvalitetsledningssystem som följer SS-EN ISO 9001:2008 eller ett system som är uppbyggt på ett liknande sätt. En övergripande beskrivning

av systemet ska bifogas anbudet, se AFB.31. För anbudsgivare som är certifierade verifieras kravet genom att bifoga kopia på certifikatet. Beställaren kommer fortlöpande att följa upp entreprenörens kvalitetsarbete. Kvalitetsarbetet ska ligga i fas med övriga arbeten.

AFC.222 Miljöledning

Anbudsgivaren ska ha ett miljöledningssystem som följer SS-EN ISO 14001:2004 eller ett system som är uppbyggt på ett liknande sätt. En övergripande beskrivning av systemet ska bifogas anbudet, se AFB.31. För anbudsgivare som är certifierade verifieras kravet genom att bifoga kopia på certifikatet. Beställaren kommer fortlöpande att följa upp entreprenörens miljöarbete. Miljöarbetet ska ligga i fas med övriga arbeten.

Vad parterna anför

Dala Frakt anför bl.a. följande. Falu kommun har vid kvalificeringen utgått från felaktiga omständigheter när man bedömt att Dala Frakt inte uppfyller kraven. Dala Frakt har lämnat in CV för den offererade platschefen [REDACTED] [REDACTED], vilket måste anses tillgodose kravet på erfarenhet av två liknande entreprenadarbeten. Dala Frakt har lämnat in ett certifikat som avser ”transportförmedlingstjänster”. Certifikatet ska rätteligen avse även ”anläggningsentreprenader”, vilket nu är justerat. Dala Frakt har av misstag gett in ett certifikat som gällde mellan 2011 och 2017-06-20. Det måste ha varit uppenbart för Falu kommun att det fanns ett certifikat även för tiden därefter. Anbudsformuläret kräver dessutom endast att ”en övergripande beskrivning bifogas” och inte att anbudsgivaren företer dessa certifikat. Falu kommun borde ha godtagit Dala Frakts lämnade uppgifter och gett bolaget möjlighet att komplettera och förtydliga sina handlingar.

Falu kommun anför å sin sida bl.a. följande. I Dala Frakts anbud finns ett generellt skrivet CV avseende den aktuelle platschefen. Det saknas emellertid förtydligande för de två projekt där kraven om ”liknande omfattning och volym” uppfylls. Upplysningen att platschefen exempelvis arbetar med ”upprustning kajenområdet” ger ingen möjlighet för kommunen att kunna jämföra omfattningen och volymen. Dala Frakt kan därför inte anses ha uppfyllt det obligatoriska kravet på att platschefen ska ha den erfarenhet som framgår av anbudsformuläret. Vad gäller kvalitets- och miljöledningssystem

har Dala Frakt i anbudet bifogat ett certifikat avseende ISO 9001:2008 och ISO 14001:2004 som gick ut den 20 juni 2017. Av det bifogade certifikatet framgår vidare att det avser försäljning, ledning och administration av transportförmedlingstjänster. Då certifikaten inte avser anläggningsarbeten, vilket upphandlingen avser, samt inte är giltiga vid anbudsutvärderingen, kan Dala Frakt inte anses uppfylla dessa obligatoriska krav. Kraven hade i enlighet med vad som anges i upphandlingsdokumenten även kunnat uppfyllas genom en övergripande beskrivning av systemen eftersom giltiga certifikat saknades vid anbudstillfället. Någon sådan beskrivning har dock inte lämnats in. De av Dala Frakt åberopade certifikaten är daterade den 16 november 2017 och var således inte avsedda att skickas in vid anbudslämnandet.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

En huvudprincip enligt LOU är att anbud som inte uppfyller upphandlingsdokumentens obligatoriska krav som regel inte ska beaktas vid utvärderingen. Krav som anges i upphandlingsdokumenten måste således vara uppfyllda för att den upphandlande myndigheten ska kunna utvärdera anbudet. Den upphandlande myndigheten får vid anbudsprövningen inte heller frånfalla uppställda krav, eftersom förfarandet då skulle strida mot likabehandlings- och öppenhetsprincipen.

Vad gäller det i AFB.52 ställda kravet på erfarenhet hos erbjuden platschef, kan förvaltningsrätten konstatera att Dala Frakt uppfyller kravet såtillvida att ett CV för den erbjudne platschefen har bifogats anbudet. Den nu upphandlade entreprenaden omfattar anläggningsarbeten innebärande bl.a. utbyggnad av ca 650 m gata, 750 m GC-vägar med tillhörande va-ledningar, fjärrvärmearbeten, el- och optoledningar, breddning av väg för ett vänstersvängskörfält samt en ny lekpark och 600 m parkvägar (jfr AFC.1 och AFA.21). Enligt förvaltningsrättens mening får de beskrivningar som har lämnats i platschefens CV angående tidigare befattningar och arbeten anses tämligen kortfattade och någon närmare redogörelse för vad entreprenadar-

betena har haft för omfattning och volym saknas. Enligt förvaltningsrättens mening har Falu kommun haft fog för sin bedömning att Dala Frakt inte uppfyller kravet på erfarenhet enligt AFB.52.

Vad gäller de i målet ifrågasatta certifikaten beaktar förvaltningsrätten följande. Det är i målet utrett att det certifikat som Dala Frakt lämnade in tillsammans med sitt anbud avser transportförmedlingstjänster och enligt Falu kommuns obestridda uppgift löpte detta certifikat ut den 20 juni 2017. Vid dessa förhållanden och då det inte framkommit att Dala Frakt har lämnat en övergripande beskrivning av sitt kvalitetslednings- och miljöledningssystem i enlighet med vad AFC.221/222 föreskriver, gör förvaltningsrätten bedömningen att Falu kommuns förfarande att förkasta anbudet är riktigt. Förvaltningsrätten konstaterar slutligen att det ankommer på anbudsgivaren att se till att anbudet är komplett och innehåller samtliga de dokument och uppgifter som efterfrågas i upphandlingen. Någon skyldighet för upphandlande myndigheter att begära att en anbudsgivare rättar ett fel i en handling som getts sin eller att en leverantör förtydligar eller kompletterar en sådan handling föreligger inte (jfr 4 kap. 9 § LOU). Förvaltningsrätten gör sammanfattningsvis bedömningen att Dala Frakt inte har framfört omständigheter som visar att Falu kommun har förfarit i strid med någon av de grundläggande principerna inom unionsrätten eller någon annan bestämmelse i LOU. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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

Lennart Andersson
rådman



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **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 rättens 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 rättens 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.