



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
 Ann-Louice Jonsson

DOM
 2019-07-09
 Meddelad i Falun

Mål nr
 2400-19

SÖKANDE

Hedströms Bygg & Fastighetsservice AB, 556821-1139
 Brukshagsgatan 5
 668 40 Bäckefors

MOTPARTER

Bengtsfors Kommun, 212000-1470
 Box 14
 666 21 Bengtsfors

Bengtsfors Snickarna AB, 556806-0072
 Årbols gård
 666 91 Bengtsfors

KONKURRENSVERKET	
20190709	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SAKEN

Offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller Hedströms Bygg & Fastighetsservice AB:s ansökan om överprövning och beslutar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts genom en ny anbudsutvärdering varvid anbudet från Bengtsfors Snickarna AB inte får beaktas.

Dok.Id 253723

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 45	Kullen 4	023-383 00 00	023-383 00 80	måndag–fredag
S-791 21 Falun		E-post: forvaltningsrattenifalun@dom.se		08:00–12:00
		www.forvaltningsrattenifalun.domstol.se		13:00–16:00

YRKANDE M.M.

Bengtstors kommun (Kommunen) genomför, genom ett förenklat förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU), upphandlingen Ramavtal Hantverkstjänster Bygg (dnr UH-2018-124). Kommunen beslutade den 9 maj 2019 att anta tre leverantörer enligt rangordning 1. Fridh & Hell's Bygg AB, 2. Sven Johansson Bygg AB, 3. Bengtstors Snickarna AB (Bengtstorsnickarna).

Hedströms Bygg & Fastighetsservice AB (Hedströms Bygg) ansöker om överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att tilldelningsbeslutet upphävs och en ny leverantörsprövning görs varvid anbudet från Bengtstorsnickarna förkastas. Hedströms Bygg yrkar i andra hand att upphandlingen ska göras om och anför till stöd för sina yrkanden i huvudsak följande. Kommunen har i strid med kravställningen kvalificerat Bengtstorsnickarnas anbud, trots att det anbudet rätteligen skulle ha förkastats. Av upphandlingsdokumenten framgår att anbudsgivare ska fylla i bifogad referenslista på minst tre tidigare uppdrag med liknande omfattning eller likvärdig tjänst och att enstaka arbeten utförda åt privatpersoner inte betraktas som liknande uppdrag (4.5 Krav på bilaga). Bengtstorsnickarna har såvitt gäller referensuppdrag 1 och 2 lämnat referenser från privatpersoner, varför referenserna inte ska godkännas. Värdet av dessa uppdrag är ointressant vid denna prövning. Vad gäller åberopat referensuppdrag 3 saknas kontaktuppgifter. I AFD.222 anges att anbudsgivare ska redovisa företagets miljöledningssystem eller liknande, vilket Bengtstorsnickarna inte har gjort. Bengtstorsnickarna har endast i e-post på några rader skrivit hur bolaget kör bil och levererar avfall. Bengtstorsnickarna har således inget miljöledningssystem eller likvärdigt. Genom att Kommunen har utvärderat anbudet trots att det inte uppfyller obligatoriska kvalificeringskrav har de grundläggande principerna i LOU överträtts, vilket medfört skada för Hedströms Bygg som annars rangordnats som nummer 3.

Kommunen anser att ansökan ska avslås och framför bl.a. följande. Syftet med kravet på referenser i AFB.52 och punkt 4.5 är att säkerställa att anbudsgivaren har den tekniska och yrkesmässiga kapacitet som krävs för uppdraget. Bengtsforssnickarna har i anbudet fyllt i referenslista med tre tidigare uppdrag. Kommunen bedömer att båda de ifrågasatta referenserna uppfyller ställda krav. Referenserna kan anses vara privatpersoner, men värdet på uppdragen är av den omfattningen att det inte är att betrakta som enstaka arbeten. Referensuppdrag 1 har ett värde på 1,5 miljoner kr och referensuppdrag 2 är värt 700 000 kr. Nu upphandlat ramavtal omfattar endast avrop med värde upp till 500 000 kr. Enskilda uppdrag med högre värde kommer att upphandlas som separata projekt, vilket framgår av AFD.1. Därmed kan lämnade referenser anses vara av relevant storlek. Vad gäller Hedströms Byggs invändning om att referensuppdrag 3 saknar kontaktuppgifter avser denna referens kommunen själv, varför bristande kontaktuppgifter inte utgör skäl för att inte godta denna referens. Formuleringen i AFD.222 angående miljöledning innebär inte ett krav på att anbudsgivare ska arbeta efter ett miljöledningssystem. Formuleringen innebär att anbudsgivaren ska redovisa sitt miljöarbete i form av miljöledningssystem eller annat. Det är således inte ett krav att alternativet ska vara likvärdigt ett miljöledningssystem. Kravet anger inte vilken form eller omfattning redovisningen ska ha. Bengtsforssnickarna har i e-post redogjort för hur företaget arbetar för att minska miljöpåverkan från transporter av personal och material. Även företagens avfallshantering redovisas. Bengtsforssnickarnas redovisning uppfyller därmed kravet enligt AFD.222.

Bengtsforssnickarna har förelagts att svara i målet men har inte hörts av.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter för rättens prövning

Förvaltningsrätten har att pröva om det på grundval av vad Hedströms Bygg anfört är visat att Kommunen brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och att detta har medfört att Hedströms Bygg 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

I de administrativa föreskrifterna anges i kod **AFD.222 Miljöledning** följande:

Anbudsgivare ska i sitt anbud redovisa företagets miljöledningssystem, eller liknande.

Om anbudsgivaren är certifierad enligt standard SS-EN ISO 14001:2004 (eller senare) räcker det att inkomma med kopia på certifikat.

Förvaltningsrättens bedömning

I en upphandling utgör upphandlingsdokumenten en central del av förfarandet. En förutsättning för att underlaget ska kunna fylla sin konkurrensuppsökande funktion är att potentiella leverantörer kan vara säkra på att obligatoriska krav som ställs i underlaget upprätthålls under hela förfarandet. En upphandlande myndighet måste därför redan vid framställandet av upphandlingsdokumenten se till att de krav som ställs är proportionerliga i förhållande till föremålet med upphandlingen på så sätt att kraven är adekvata och relevanta och inte går utöver vad som rimligen bör krävas av den som vill lämna ett anbud. När en upphandlande myndighet har kommit fram till att en viss uppgift eller ett visst bevis måste finnas i

anbudet och därför ställt ett obligatoriskt krav ska potentiella leverantörer kunna utgå ifrån att kravet är så viktigt att den som anser sig inte kunna, eller inte vilja, uppfylla kravet avstår från att lämna ett anbud (se Högsta förvaltningsdomstolens avgörande HFD 2016 ref. 37).

Kommunen har i förevarande fall, genom föreskriften AFD.222 i upphandlingsdokumenten, ställt krav på att anbudsgivare i sitt anbud ska redovisa företagets miljöledningssystem eller liknande. Enligt förvaltningsrättens mening framgår det tydligt att det är ett obligatoriskt krav i upphandlingen att inkomma med någon typ av redovisning härvidlag, låt vara att även kortfattade, icke-uttömmande redovisningar torde kunna accepteras med hänsyn till kravets lydelse. Kravet kan inte heller anses vara oproportionerligt. Hedströms Bygg har framfört att det i Bengtsforssnickarnas anbud saknas sådan redovisning. Denna uppgift har inte bestritts av vare sig Kommunen eller av Bengtsforssnickarna. Kommunen har dock hänvisat till en redogörelse som Bengtsforssnickarna har lämnat via e-post till Kommunen. Förvaltningsrätten kan emellertid konstatera att detta e-postmeddelande skickats från Bengtsforssnickarna den 29 april 2019, dvs. efter anbudstidens utgång, efter önskemål om komplettering från Kommunens sida dessförinnan. Det får därmed anses klarlagt att den redogörelsen som Kommunen hänvisat till inte fanns med i Bengtsforssnickarnas anbud, vilket varit ett obligatoriskt krav. Obligatoriska krav som är bristfälligt uppfyllda i det ursprungliga anbudet får inte kompletteras i efterhand så att de efter kompletteringen är uppfyllda (jfr 4 kap. 9 § LOU). Förvaltningsrätten gör bedömningen att Kommunens åtgärd att godta Bengtsforssnickarnas anbud inte är förenlig med likabehandlingsprincipen och att förfarandet har medfört skada eller risk för skada för Hedströms Bygg. Det föreligger därmed skäl för ingripande enligt LOU. Eftersom bristen inte är hänförlig till det konkurrensuppsökande skedet är rättelse en tillräckligt ingripande åtgärd (jfr RÅ 2005 ref. 47).

Upphandlingen ska rättas på så sätt att utvärderingen görs om utan beaktande av anbudet från Bengsforssnickarna.

Mot bakgrund av denna bedömning saknas skäl att pröva de övriga grunder som Hedströms Bygg åberopat till stöd för sin ansökan.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (FR-05).

Hanna Berglund
rådman



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.