



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen
 Enhet 17

DOM
 2012-12-03
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 23652-12

SÖKANDE

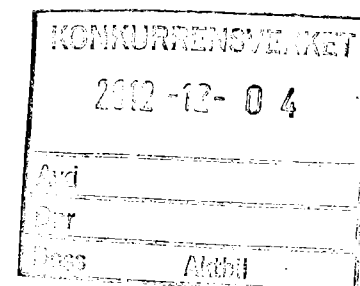
Nils Bengtssons Byggnads AB, 556155-0178
 Flygfältsgatan 2 D
 128 30 Skarpnäck

MOTPART

Nacka kommun
 131 81 Nacka

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Nils Bengtssons Byggnads AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 12 november 2012 upphör således att gälla.

Dok.Id 301145

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

09:00-15:00

YRKANDEN M.M.

Nacka kommun (kommunen) genomför en ramavtalsupphandling benämnd Byggentreprenader. Upphandlingen sker genom öppet förfarande enligt 4 kap. lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). I tilldelningsbeslutet den 1 november 2012 har kommunen meddelat att upphandlingen resulterat i beslut att teckna ramavtal med andra leverantörer än Nils Bengtssons Byggnads AB.

Förvaltningsrätten förordnade den 12 november 2012 att upphandlingen inte får avslutas och kontrakt inte tecknas innan något annat har bestämts.

Nils Bengtssons Byggnads AB (NBAB) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen får avslutas först efter rättelse av utvärderingen av NBAB:s anbud. Till stöd för sin talan anför NBAB i huvudsak följande. NBAB har felaktigt uteslutits eftersom kommunen bedömt att NBAB inte uppfyllt alla skall-krav. Kommunen har anfört att NBAB inte redovisat rutiner för riskbedömning. NBAB anser att dessa rutiner har redovisats och hänvisar till ett avsnitt i den till anbudet bifogade kvalitetsplanen. Kommunen har även anmärkt att rutiner för miljöanpassade inköp saknas. NBAB har i kvalitetsplanen redovisar rutiner för inköp av material och produkter i två separata sidor. Dessa sidor utgör exempel på en genomförd projektanpassad miljöplan som redovisar hur NBAB hanterar inköp av material och produkter. Rutin för inköbspolicy/kvalitetspolicy har således redovisats i anbudet. Något krav på rutinens utformning har inte ställts vid upphandlingen. Kommunen anser att BAS P o U saknas i CV och framgår inte heller av intyg från Stockholms byggmästarförening. Av till ansökan om överprövning bifogad e-postkorrespondens med Stockholm byggmästarförening visas att ingivna intyg motsvarar efterfrågad kompetens. Kommunen borde rimligen känna till att alla arbetsmiljökurser genom Stockholms Byggmästarförening efter

januari 2009 uppfyller efterfrågade skall-krav. Kommunens okunskap i detta avseende kan inte utgöra skäl till att anse att skall-kravet inte är uppfyllt.

Kommunen bestrider NBAB:s yrkanden och anför följande. NBAB har gällande skall-kravet på redovisad rutin för riskbedömningar endast *hänvisat* till att arbetsmiljöplan med tillhörande riskbedömningar upprättas och att projektet anpassas alternativt övertas från beställaren. Hänvisningen uppfyller inte skall-kravet då det inte är en redovisad rutin. Anbudsgivaren skulle även redovisa rutin för miljöanpassade materialköp. Kommunen anser inte att redovisad rutin framgår där rutinen enligt NBAB:s hänvisning framgår. Skall-kravet är därför inte uppfyllt. Intyget som bifogades vid anbudslämnandet, daterat 2012-09-24, styrker inte att skall-kravet angående kompetens är uppfyllt. Efter anbudstidens utgång har NBAB kompletterat med nya intyg vilket bekräftar att det vid anbudet bifogade intyget inte uppfyller ställda skall-krav. Eftersom samtliga skall-krav inte uppfyllts bör ansökan om överprövning avslås.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I 1 kap. 9 § LOU anges bl.a. att upphandlande myndigheter ska 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.

I 16 kap. 6 § första stycket LOU anges att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen och detta har medfört att leverantören 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

I mål om ingripande enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter talan grundas (RÅ 2009 ref. 69). Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grund av vad sökanden har framfört finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU.

Förvaltningsrätten konstaterar att det är den upphandlande myndigheten som utför anbudsutvärderingen. De så kallade skall-kraven som anges i förfrågningsunderlaget måste vara uppfyllda för att den upphandlande enheten ska kunna utvärdera anbudet. Så länge bestämmelserna i LOU och tillämpliga grundläggande principer beaktas, är en upphandlande myndigheten normalt oförhindrad att själv bestämma om och hur anbudsgivaren i sitt anbud ska visa att aktuella skall-krav är uppfyllda. Vid överprövning enligt LOU gäller som huvudregel att det inte ankommer på förvaltningsrätten att göra en ny utvärdering eller att i övrigt pröva lämpligheten av den upphandlande myndighetens beslut.

Förvaltningsrätten gör bedömningen att det NBAB anfört angående utvärderingen av anbudet i de delar gällande skall-krav på redovisade rutiner inte kan anses visa att utvärderingen utförts i strid med förfrågningsunderlaget, LOU eller de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna. Av den anledningen saknas det skäl för förvaltningsrätten att ta ställning till vad NBAB i övrigt anfört angående utvärderingen av anbudet. Det krävs enligt LOU 16 kap. 6 § första stycket att den sökande leverantören lidit eller kan komma att lida skada på grund av myndighetens åsidosättande av LOU. Förvaltningsrätten anser inte någon skada är aktuell i förevarande fall och NBAB har inte anfört något som föranleder en annan

bedömning. Det föreligger därför inte grund för ingripande enligt LOU.
Ansökan ska således avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Magnus Åhammar

Rådman

Förvaltningsrättsnotarien Åsa Ullsaker 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. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,

2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1A LOU