

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I KARLSTAD****DOM**
2014-06-13
Meddelad i
KarlstadMål nr
681-14**SÖKANDE**Trädgårdsteknik i Mellansverige AB, 556725-5459
Frommestad 408
692 91 Kumla**MOTPART**ÖrebroBostäder AB, 556334-8449
Box 8033
700 08 Örebro**ÖVRIG PART**NollNitton Frakt AB, 556807-7498
Bondsättersvägen 90
702 30 Örebro**Ombud:**Johan Håkansson
LRF Konsult
Box 1632
701 16 Örebro**SAKEN**

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

AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett på så sätt att en ny utvärdering görs, varvid anbudet från NollNitton Frakt AB inte ska beaktas.

Dok.Id 109588

Postadress
Box 568
651 12 Karlstad**Besöksadress**
Rådhuset, Stora
torget**Telefon**
054-14 85 00
E-post: forvaltningsrattenikarlstad@dom.se
www.forvaltningsrattenikarlstad.domstol.se**Telefax**
054-14 85 30**Expeditionstid**
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

ÖrebroBostäder AB (ÖrebroBostäder) har genomfört en upphandling enligt 4 kap. LOU gällande hämtning och omhändertagande av grovsopor inom distrikt Vivalla i Örebro. Enligt tilldelningsbeslut den 11 februari 2014 har NollNitton Frakt AB (NollNitton) antagits som leverantör av tjänsten.

PARTERNAS TALAN

Trädgårdsteknik i Mellansverige AB (Trädgårdsteknik) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen inte får avslutas innan rättelse vidtagits på så sätt att ny anbudsutvärdering görs utan beaktande av NollNittons anbud och att därmed Trädgårdsteknik tilldelas kontraktet. Trädgårdsteknik anför bland annat följande. NollNittons anbud uppfyller inte ställda skall-krav på flertalet punkter. Trädgårdsteknik har, efter det vinnande anbudet, haft lägst pris. För det fall NollNittons anbud rätteligen hade förkastats skulle Trädgårdsteknik ha tilldelats kontraktet. Trädgårdsteknik har således lidit skada av ÖrebroBostäders brott mot LOU och dess grundläggande principer. I förfrågningsunderlaget (AF3.31) efterfrågas följande skall-krav: ”Arbetsledare ska ha en för entreprenaden väl verifierad kunskap och erfarenhet för arbetsområdet. Arbetsledare får inte bytas ut utan samråd med B. Arbetsledare ska ha dokumenterad erfarenhet som arbetsledare. Arbetsledare ska vara anträffbar per telefon under arbetstid eller på annan tid då arbete pågår. Arbetsledare ska ta del av upphandlingskontrakt samt intyga detta genom att signera upphandlingskontrakt tillsammans med den som har rätt att teckna firma.” Av NollNittons anbud framgår att arbetsledare kommer att vara Johannes Blücher samt Adam Jansson. Det är dock endast bifogat CV för Johannes Blücher, varför man kan förutsätta att han är den tilltänkta arbetsledaren för entreprenaden. Av Johannes Blüchers CV framgår med tydlighet att han saknar den efterfrågade väl verifierade kunskapen eller

erfarenheten som krävs för arbetsområdet. – I förfrågningsunderlaget AF6.51 (B) efterfrågas följande skall-krav: ”Uppgifter om två referenspersoner för uppdrag liknande detta uppdrag, eller övriga serviceuppdrag som utförts under de senaste två åren. Referenspersonerna ska ge referenser från två separata företag och uppdrag. Detta innebär att referenspersonerna inte kan arbeta och/eller ge referenser från samma företag. Referensperson bör vara väl insatt i verksamheten och uppgifter om namn, nuvarande giltigt telefonnummer och e-postadress ska anges. Referensperson bör vara vidtalad. Nystartade företag ska ange CV för minst två personer i anbudsgivarens företagsledning eller blivande företagsledning, samt referenser för dessa personer.” Av NollNittons anbud framgår att referenspersonerna som har angetts är anställda på samma företag. Det saknas även information om referenspersonernas e-postadress. I förfrågningsunderlaget AF6.51 (B) efterfrågas vidare följande skall-krav: ”Anbudsgivaren ska till anbudet bifoga lista på företagets befintliga fordon med registreringsnummer och typ av fordon, samt gällande miljöklass.” Av NollNittons anbud framgår att det fordon som avses att användas under de första nio månaderna av avtalstiden är en Ford Transit med registreringsnummer AB0781, samt att de reservfordon som kommer att finnas till förfogande är två stycken Mercedes Sprinter med registreringsnummer LPF300 respektive LDJ195. Det framkommer inte i NollNittons anbud någon gällande miljöklass för något av de nämnda fordonen som ska nyttjas i projektet.

ÖrebroBostäder medger bifall till ansökan och anför att NollNittons anbud borde ha förkastats då det inte innehöll två referenser från två separata anbud.

NollNitton, som lämnats tillfälle att yttra sig över Trädgårdstekniks ansökan och ÖrebroBostäders yttrande, anför följande. NollNitton har rätteligen tilldelats kontraktet. Därmed har Trädgårdsteknik inte lidit någon skada. NollNitton har haft det lägsta priset. Enligt förfrågningsunderlaget är lägsta pris direkt avgörande. Påståendet att Johannes Blücher skulle sakna den

efterfrågade kunskapen och erfarenheten för arbetsområdet är taget i luften och baseras på en godtycklig bedömning av Trädgårdsteknik. Det är ÖrebroBostäder som har satt upp kriterierna. Det framgår ingenstans hur denna kunskap och erfarenhet ska bedömas. ÖrebroBostäder har uppenbarligen gjort den bedömningen att Johannes Blüchers kunskap och erfarenhet är tillräcklig. Både Trädgårdsteknik och ÖrebroBostäder har ansett att NollNittons anbud borde ha förkastats på grund av att man inte lämnat referenspersoner från två olika företag. NollNitton anser att anbudet trots detta inte borde förkastas. För det första har ÖrebroBostäder, som själva utformat förfrågningsunderlaget, vid utvärderingen bedömt att de lämnade referenserna uppfyllde kriterierna. NollNitton ska inte behöva lida om ÖrebroBostäder gör en bedömning som de senare påstår skulle vara felaktig. Om ÖrebroBostäder hade uppmärksammat detta borde de av NollNitton ha begärt ett förtydligande eller en komplettering av anbudet enligt 9 kap. 8 § LOU. Detta hade kunnat ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Förfrågningsunderlaget har varit otydligt, vilket ger utrymme för tolkning. Av AF6.51 (B) framgår först att referenspersonerna ska ge referenser från två separata företag och uppdrag. I meningen direkt efter detta anges att det innebär att referenspersonerna inte kan arbeta och/eller ge referenser från samma företag. Detta tolkar NollNitton som att referenspersonerna kan arbeta på samma företag men inte ge referenser från samma uppdrag. De två referenspersonerna NollNitton har uppgett avser två separata uppdrag. ÖrebroBostäder har enbart här kontaktat den ena referenspersonen. Detta ger ytterligare stöd för det faktum att det var korrekt att tilldela NollNitton kontraktet. NollNitton har lämnat uppgift att de under de första nio månaderna kommer att använda en Ford Transit av 2007 års modell samt två reservfordon. Miljöklass kan enkelt kontrolleras i vägtrafikregistret. I vart fall borde ÖrebroBostäder ha utnyttjat möjligheten att begära ett förtydligande eller komplettering av anbudet. Mot bakgrund av ovanstående har de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU inte åsido-

satts. Trädgårdsteknik har inte lidit och kan inte eller komma att lida skada på grund av att upphandlingen skulle ha varit felaktig.

SKÄL FÖR AVGÖRANDET

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. 6 § LOU ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts 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.

Enligt 9 kap. 8 § LOU får en upphandlande myndighet begära att ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Förvaltningsrättens bedömning

Den aktuella upphandlingen gäller hämtning och omhändertagande av grovsopor. I förfrågningsunderlaget anges vissa skall-krav. Under punkten AF3.31 "Arbetsledning" anges bland annat att arbetsledare ska ha en för entreprenaden väl verifierad kunskap och erfarenhet för arbetsområdet och att arbetsledare ska ha dokumenterad erfarenhet som arbetsledare. Under punkten AF6:51 (B) "Krav på anbudsgivarens tekniska och yrkesmässiga kapacitet" anges bland annat att till anbudet ska anbudsgivaren som bevis på att kraven uppfylls bifoga dels arbetsledares CV och dels uppgifter om två referenspersoner för uppdrag liknande upphandlingens uppdrag eller övriga serviceuppdrag som har utförts de senaste två åren, att referenspersonerna ska ge referenser från två separata företag och uppdrag samt att

detta innebär att referenspersonerna inte kan arbeta och/eller ge referenser från samma företag. I bilaga 2 till NollNittons anbud, ingivet till rätten av Trädgårdsteknik, anges under ”Arbetsledning” Johannes Blücher som VD och Adam Jansson som delägare. I bilaga 3 till anbudet, vilken anbudet hänvisar till, anges Johannes Blüchers arbetslivserfarenhet. Någon dokumenterad erfarenhet som arbetsledare för Johannes Blücher har dock inte redovisats i anbudsbilagan. NollNitton har därmed inte uppfyllt i upphandlingen ställda skall-krav varför anbudet inte borde ha utvärderats. Att ÖrebroBostäder trots detta utvärderat anbudet och tilldelat NollNitton upphandlingen utgör inte skäl för annan bedömning. Att NollNitton offererat lägsta pris är inte en omständighet som kan beaktas eftersom anbudet inte skulle ha utvärderats. Vad gäller frågan om förtydligande av anbud får myndigheten begära ett sådant under vissa förutsättningar men har ingen skyldighet att göra det. Mot bakgrund av det anförda ska Trädgårdstekniks ansökan bifallas på så sätt att utvärderingen ska göras om utan beaktande av NollNittons anbud. Eftersom ansökan ska bifallas på denna grund saknas skäl att pröva de av Trädgårdsteknik övriga åberopade grunderna.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Denna dom kan överklagas. Hur man överklagar, se bilaga (DV 3109/1 B LOU).

Olle Sundberg
rådman

Föredragande: förvaltningsrättsjuristen Lars Överström



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg.

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.