



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2016-07-15
Meddelad i
Linköping

Mål nr
3646-16

SÖKANDE

Thormans Entreprenad AB, 556720-0745

Ombud: Jessica Kling och Elisabeth Wedenberg
Maminza Juristbyrå
Järnvägsgatan 10
582 22 Linköping

MOTPART

1. Linköpings kommun, 212000-0449
581 81 Linköping

2. Centric Service AB, 556462-5878
Box 1265
581 12 Linköping

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2016-07-15	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen Markskötselentreprenad för gata och park, driftområde 7 (dnr UH-2015-155) får avslutas först sedan rättelse gjorts på så vis att en ny anbudsutvärdering genomförs vid vilken Centric Service AB: anbud inte beaktas.

Dok.Id 256260

Postadress
Box 406
581 04 Linköping

Besöksadress
Brigadgatan 3

Telefon
013-25 11 00

E-post:
forvaltningsratten@linkoping.dom.se
www.forvaltningsratten@linkoping.dom.stol.se

Telefax
013-25 11 40

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

YRKANDEN M.M.

Linköpings kommun (kommunen) genomför upphandlingen Markskötsel-entreprenad för gata och park, driftområde 7 (dnr UH-2015-155) genom öppet förfarande enligt LOU. Som kontraktstilldelningsgrund tillämpas det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Den 18 maj 2016 har ett tilldelningsbeslut fattats av vilket följer att Centric Service AB (Centric) har bedömts lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet och tilldelats kontraktet framför Thormans Entreprenad AB (Thormans), som placerats på andra plats.

Thormans yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så vis att anbudet från Centric diskvalificeras från utvärderingen.

Kommunen och Centric motsätter sig bifall till ansökan.

VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS HAR ANFÖRT**Thormans**

Förfrågningsunderlaget måste förstås så att personer som angetts som arbetsledning ska uppfylla utbildningskravet antingen avseende grönyteskötsel eller vinterväghållning. Centric har angett Boris Jakobsson och Jan Johansson som platschefer men endast bifogat CV avseende Boris Jakobsson. Det är därmed inte styrkt att samtliga personer som angetts som platschef har efterfrågad erfarenhet och utbildning. Det ifrågasätts även om anbudsgivare kan ange två personer som platschef.

Centric förfogar inte över angiven kapacitet. Det har kommit till Thormans kännedom att Boris Jakobsson under en längre tid inte varit arbetsför. Enligt

uppgift är det sannolikt att han inte kommer vara arbetsför när uppdraget ska påbörjas.

Såsom arbetsledare har Centric angett Carsten Strand, Sandra Jansson, Mats-Ove Pellas och Per-Gunnar Edenberg. Per-Gunnar Edenberg är inte anställd av Centric, utan arbetar som underentreprenör. Detta innebär att Centric har åberopat annans kapacitet för att uppfylla krav avseende teknisk eller yrkesmässig kapacitet. Något åtagande som visar att Centric förfogar över kapaciteten har Centric inte bifogat till anbudet. Centric kan därför inte åberopa Per-Gunnar Edenberg för att uppfylla utbildningskravet. Carsten Strand och Sandra Jansson har båda erforderlig utbildning för att vara arbetsledare inom grönyteskötsel, men inte inom vinterväghållning. Mats-Ove Pellas uppfyller varken kraven avseende grönyteskötsel eller vinterväghållning.

Kommunen

Entreprenaden inbegriper arbeten som inte omfattar grönyteskötsel och vinterväghållning. Det behövs arbetsledning även för dessa arbeten, men sådan kräver inte utbildning av särskilt slag. Utbildningskraven syftar till att säkerställa att den som kommer att vara arbetsledare för grönyteskötsel respektive vinterväghållning har efterfrågad kompetens.

Det får anses tydligt i förfrågningsunderlaget att enbart en platschef ska anges. Centric har inte gett in CV för Centrics ombud Jan Johansson. Sammantaget har detta gett kommunen uppfattningen att Jan Johansson angetts som platschef av misstag. Kommunen har därför valt att bortse från uppgiften. Det är fråga om överskottsinformation som inte kan medföra att anbudet förkastas.

Boris Jakobsson har erforderlig utbildning för vinterväghållning. Han har även, liksom Carsten Strand och Sandra Jansson, erforderlig utbildning för grönyteskötsel. Därmed uppfyller Centric utbildningskraven. Kommunen saknar skäl att ifrågasätta att Centric förfogar över Boris Jakobssons arbetskapacitet. Thormans spekulationer i denna del är baserade på hörsägen.

Centric har åberopat annans kapacitet, genom att Per-Gunnar Edenberg angetts som arbetsledare, utan att till anbudet bifoga uttryckligt åtagande från Per-Gunnar Edenberg som självständig underleverantör. Därmed har Centric inte möjlighet att åberopa kapaciteten. Eftersom Centric uppfyller ställda krav med egen personal, får detta endast till följd att den åberopade externa kapaciteten utgör överskottsinformation som ska bortses från. Det skulle vara oproportionerligt att förkasta anbudet på denna grund.

Centric

Centric uppfyller alla krav som ställs i upphandlingen och kommer självklart att rekrytera vikarier eller ersättare vid behov.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Lagrum

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, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts (16 kap. 6 § första stycket LOU).

Förfrågningsunderlaget

I de administrativa föreskrifterna anges bl.a. följande.

AFC.34 Arbetsledning och anställda

Arbetsledning för grönyteskötsel ska ha dokumenterad utbildning från 2-årig trädgårdsutbildning eller 3-årigt naturbruksprogram, påbyggnadsutbildning i markbyggnad eller motsvarande samt minst två års erfarenhet av arbetsledning. Arbetsledning för vinterväghållning ska ha dokumenterad utbildning för detta.

I anbudsförslaget såsom det är ifyllt av Centric anges bl.a. följande.

Krav 9.1

Anbudsgivare ska till styrkande av att kravet i AFB.52 under rubriken Anbudsgivarens organisation är uppfyllt i anbudet ange sin organisation varav minst ska framgå vilka fysiska personer som utses till:

- Entreprenörens ombud
- Entreprenörens platschef
- Entreprenörens arbetsledare (minst en, max fyra)

Anbudsgivaren ska styrka att ovan angivna personer innehar erforderlig erfarenhet och utbildning genom att till anbudet bifoga CV innehållande information om tidigare erfarenhet och utbildning. Arbetsledning (platschef och arbetsledare) ska ha utbildning enligt AFC.34. Detta ska styrkas genom CV eller utbildningsbevis.

Leverantörens svar

Kravet uppfylls

Krav 9.2

Ange ombud för entreprenaden.

Leverantörens svar

Kravet uppfylls

Jan Johansson

Krav 9.3

Ange platschef för entreprenaden. Platschef ska ha utbildning enligt AFC.34. Detta ska styrkas genom CV eller utbildningsbevis. Platschef ska ha minst tre års dokumenterad erfarenhet. Detta ska styrkas genom CV.

Leverantörens svar

Kravet uppfylls

Boris Jakobsson,

Jan Johansson

Krav 9.5

Ange en till fyra arbetsledare för entreprenaden. Arbetsledare ska ha utbildning enligt AFC.34. Detta ska styrkas genom CV eller utbildningsbevis. Arbetsledare ska ha minst tre års dokumenterad erfarenhet. Detta ska styrkas genom CV.

Leverantörens svar

Kravet uppfylls

Carsten Strand

Sandra Jansson

Mats-Ove Pellas

Per-Gunnar Edenborg

Krav 10.1

Anbudsgivare som för uppfyllande av ekonomisk, teknisk eller yrkesmässig kapacitet vill åberopa annans kapacitet ska till anbudet bifoga ett åtagande

från företaget i fråga eller på annat sätt visa att anbudsgivaren kommer att förfoga över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras.

Leverantörens svar

Kravet uppfylls

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten konstaterar att Centric i anbudet har angett Boris Jakobsson och Jan Johansson som platschef. Det har inte framkommit att en anbudsgivare i upphandlingen är förhindrad att ange två platschefer eller att ange samma person som platschef och ombud. Något skäl att vid utvärderingen av Centrics anbud bortse från av Centric lämnad uppgift rörande erbjudna platschefer föreligger därmed inte.

Anbudsgivare ska styrka att den som anges som platschef bl.a. har viss erfarenhet. Det är fråga om ett obligatoriskt krav i upphandlingen. Centric har inte gett in någon handling som styrker Jan Johanssons erfarenhet. Därmed uppfyller Centric inte ett obligatoriskt krav i upphandlingen.

Vad Thormans har anfört avseende Boris Jakobssons arbetsförmåga visar inte att Centric eller Centrics anbud brister i kravuppfyllelse. Det medför heller inte att domstolens utredningsansvar i denna del aktualiseras.

Vad gäller kravet på utbildning för arbetsledare följer det enligt förvaltningsrätten av AFC.34 och krav 9.1 att det i upphandlingen, såvitt gäller de arbetsledare som anbudsgivare särskilt ska specificera i sina anbud, endast förekommer arbetsledning för grönyteskötsel och vinterväghållning med därtill hörande krav på erfarenhet och utbildning. I målet står klart att av Centric erbjuden arbetsledare Mats-Ove Pellas inte innehar krävd kompetens i aktuellt hänseende således inte uppfyller kvalificeringskravet ifråga.

Centric har åberopat annans kapacitet för att uppfylla utbildningskraven avseende arbetsledare genom att ange underentreprenören Per-Gunnar Edenborg. Centric har emellertid inte bifogat något åtagande som visar att Centric kommer förfoga över denna resurs när kontraktet ska fullgöras. Därmed uppfyller Centric inte förevarande obligatoriska krav i upphandlingen.

Att vissa av Centric erbjudna arbetsledare har krävd utbildning och erfarenhet fråntar enligt förvaltningsrätten inte det förhållandet att Centric enligt ovan har valt att dels erbjuda en arbetsledare som inte uppfyller sådant krav samt dels åberopa annans kapacitet som Centric i anbudet inte förmått visa att man förfogar över.

Kommunen har brutit mot likabehandlingsprincipen i LOU genom att kvalificera Centric till utvärdering trots att obligatoriska krav i upphandlingen inte varit uppfyllda (jfr t.ex. Högsta förvaltningsdomstolens dom den 20 maj 2016 i mål nr 2691-15). Detta har medfört att Thormans lidit eller kan komma att lida skada. Därmed finns grund för ingripande mot upphandlingen enligt 16 kap. 6 § LOU. Vad kommunen anfört i målet föranleder inte annan bedömning.

Upphandlingen ska rättas på så sätt att ny utvärdering ska ske vid vilken Centrics anbud inte ska beaktas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1D LOU).

Tomas Kjellgren

Rådman

Föredragande: Carl Hultsberg



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.