



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN**
Föredraganden
Elisabet Heimer

DOM
2019-01-21
Meddelad i Falun

Mål nr
4531-18

SÖKANDE

SMJ Entreprenad AB, 556786-1496
Hedetorget 220
462 93 Vänersborg

MOTPART

Vänersborgs kommun
462 85 Vänersborg

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2019-01-22	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 240894

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

BAKGRUND OCH YRKANDE M.M.

Vänersborgs kommun upphandlar "Kv. Hopperud 1:12 Nybyggnad av Servicehus" (dnr 2018/240) genom ett förenklat förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU). Tilldelningsbeslut fattades den 3 oktober 2018.

SMJ Entreprenad AB (SMJ) ansöker om överprövning och yrkar att vinnande anbudsgivare ska diskvalificeras och uteslutas från utvärderingen på grund av att denna ej kan styrka uppgifter. En ny tilldelning ska därefter företas. SMJ anför bl.a. följande. Vinnande anbudsgivare kan ej styrka AFD.1832 och AFD.1833. SMJ har efter tilldelningen begärt kompletterande uppgifter från tilldelad anbudsgivare och fått dessa och sedan ställt ytterligare följdfrågor till Vänersborgs kommun. Därefter har kommunen återkommit med uppgifter från vinnande anbudsgivare, där denne ännu en gång fått möjlighet att styrka uppgifter. Vinnande anbudsgivare har nu skickat uppgifter från externt företag, denne arbetar ej hos vinnande anbudsgivare, därmed är inte kraven i AFD.1832 och AFD.1833 uppfyllda. Det är inte tillräckligt att anbudsgivaren tillförsäkrar rätt kompetens via inhyrd personal eller liknande. Då det inte anges när kravet ska vara uppfyllt ska det vara uppfyllt vid tiden för anbudets ingivande.

Vänersborgs kommun motsätter sig det som yrkas och anför bl.a. följande. Det som krävs enligt AFD.1832 och AFD.1833 krävs inte vid anbudsinlämningen (AFB.31). Kommunen anser därför att man efter tilldelning kan be vinnande anbudsgivare att styrka kraven. Det framgår inte av de kraven att BAS-P och BAS-U behöver vara anställd hos totalentreprenör.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Förutsättningar för förvaltningsrättens prövning

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

AFD.1832 Byggarbetsmiljösamordnare för planering och projektering (BAS-P)

TE utses att vara BAS-P för den planering och projektering som skall utföras i entreprenaden.

TE skall kunna styrka att den person eller den personal som denne avser att utse till BAS-P har erforderliga kvalifikationer enligt:

- Minst fem(5) års erfarenhet från projektering samt arbete med samordning, ledning eller styrning av bygg- och anläggningsprojekt
- Teknisk utbildning om minst två(2) år
- Aktuell dokumenterad arbetsmiljöutbildning omfattande det som sägs i AFS 1999:3 om senaste ändring.

AFD.1833 Byggarbetsmiljösamordnare för utförande (BAS-U)

TE skall kunna styrka att den person eller den personal som denne avser att utse till BAS-U har erforderliga kvalifikationer enligt:

- Minst fem(5) års erfarenhet från projektering samt arbete med samordning, ledning eller styrning av bygg- och anläggningsprojekt
- Teknisk utbildning om minst två(2) år
- Aktuell dokumenterad arbetsmiljöutbildning omfattande det som sägs i AFS 1999:3 om senaste ändring.

Förvaltningsrättens bedömning

SMJ har anfört att vinnande anbudsgivare inte kan styrka kraven i AFD.1832 och AFD.1833. Förvaltningsrätten konstaterar att punkten AFB.31 som reglerar anbudets innehåll inte innehåller någon skrivning om att anbudet ska innehålla uppgifter om kraven i AFD.1832 och AFD.1833. Vidare konstaterar förvaltningsrätten att kraven är formulerade på så sätt att

totalentreprenören ska kunna styrka att den person eller den personal som denne avser att utse till BAS-P respektive BAS-U har erforderliga kvalifikationer. Det framgår inte vid vilken tidpunkt kraven ska kunna styrkas. Kraven behöver därför inte vara uppfyllda redan vid tidpunkten för avgivandet av anbudet (jfr Kammarrätten i Jönköpings dom den 7 juli 2014 i mål nr 2292-13). Att vinnande anbudsgivare inte i samband med inlämnande av anbudet har styrkt dessa uppgifter innebär inte att anbudet ska förkastas.

Vidare har SMJ anfört att personalen måste arbeta hos vinnande anbudsgivare. Förvaltningsrätten konstaterar att AFD.1832 och AFD.1833 inte innehåller något krav om att personalen ska vara anställd av vinnande leverantör. Skäl för att förkasta vinnande anbud på den grunden föreligger inte.

Förvaltningsrätten bedömer således att SMJ inte har visat att Vänersborgs kommun har brutit mot de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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

Anders Lidman
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 rätts-tillämpningen.
- 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.