



**SÖKANDE**

AF Härnösand Byggreturer AB, 556538-8955

Saltvik 176

870 10 Älandsbro

**MOTPART**

AB Familjebostäder, 556035-0067

Ombud: Stadsadvokat Oscar Jacobsson

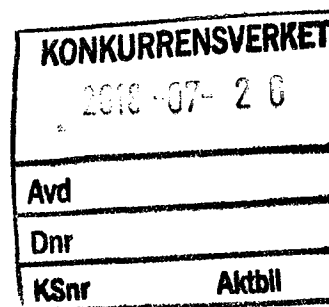
Stadsledningskontoret

Hantverkargatan 3A

105 35 Stockholm

**SAKEN**

Offentlig upphandling



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

**YRKANDEN M.M.**

**AB Familjebostäder** genomför en upphandling av en totalentreprenad avseende sanering och rivning av samtliga byggnader i kvarteret Perstorp 1 (dnr 2018/187-2.5.1). Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU). I tilldelningsbeslut den 30 april 2018 beslutade AB Familjebostäder att ingå avtal med Rivners AB.

**AF Härnösand Byggreturer AB** (bolaget) yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att vinnande leverantör ska diskvalificeras från utvärderingen. Bolaget anför i huvudsak följande. Enligt vinnande leverantörs anbud har offererade nyckelpersoner inte anställning hos leverantören utan i ett annat företag. Detta framgår av de intyg och CV:n som finns bifogade till anbudet. Samtidigt har varken annat företags kapacitet eller underentreprenörer åberopats i punkten 1.5 513 c i anbudsformuläret. Därmed har vinnande leverantör inte visat att den har egen kapacitet att genomföra jobbet. Grundförutsättningen för att kunna utvärdera en projektorganisation är att bolaget förfogar över angiven personal. I de inskickade handlingarna vid tidpunkten för utvärderingen framgår inte detta utan det omvända. De två anställningsavtal som är inskickade till förvaltningsrätten i samband med förevarande mål kan AB Familjebostäder omöjligt haft vetskap om vid tilldelningen eftersom dessa avtal inte fanns med i anbudet utan är framtagna i efterhand. Om det ens är tillåtet att komplettera med handlingar i efterhand så talar de även emot varandra. Med den information man hade vid anbudsutvärderingen kan man omöjligt ha ansett att vinnande leverantör skulle ha haft personell kompetens för att utföra jobbet.

**AB Familjebostäder** bestrider bifall till bolagets ansökan om överprövning och anför i huvudsak följande. AB Familjebostäder har inte brutit mot de

grundläggande principerna eller mot någon annan bestämmelse i LOU. Det är riktigt att det av vinnande leverantörs anbud framgår att leverantören inte avser att anlita underentreprenörer och inte heller åberopa annans kapacitet. Kravet avseende annans kapacitet i punkten 1.5 513 i anbudsformuläret avser dock ekonomisk kapacitet och inte personal- och kompetenskrav, som istället anges i punkten 1.7 515. Vinnande leverantör har således inte åberopat annans kapacitet för att uppfylla kravet på ekonomisk kapacitet. Kvalificeringskrav avseende teknisk och yrkesmässig kapacitet får enligt 14 kap. 5 § LOU innebära att leverantören ska förfoga över nödvändiga personalresurser och tekniska resurser. I sitt anbud offererar vinnande leverantör de aktuella personerna för olika befattningar inom organisationen och som ansvariga för heta arbeten. För att styrka ställda krav på viss utbildning och erfarenhet har vinnande leverantör bifogat CV för dessa personer. AB Familjebostäder har inte haft anledning att utgå från annat än att vinnande leverantör förfogar över erbjudna personalresurser. Efter kontroll har AB Familjebostäder fått bekräftat att de aktuella personerna är anställda hos vinnande leverantör. Av anställningsavtal framgår att personerna är tillsvidareanställda fr.o.m. den 1 januari 2018. Omfattningen av anställningen anges till 50 procent. Något krav på att ifrågavarande personer med vissa funktioner ska vara anställda hos anbudsgivaren har inte ställts, än mindre på att anställning ska ha viss omfattning. Anställningsavtalen bekräftar att anbudsgivaren förfogar över nödvändiga personalresurser och tekniska resurser. Kontrollen av hur det förhöll sig med deras anställningsförhållanden gjordes inte under upphandlingsförfarandet utan efter tilldelningsbeslutet och aktuell ansökan om överprövning. Någon komplettering till anbudet är det inte fråga om. Vinnande leverantör uppfyller samtliga ställda kvalificeringskrav, bl.a. i fråga om teknisk och yrkesmässig kapacitet. Någon grund för att diskvalificera vinnande leverantörs anbud har därför inte förelegat.

## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

### Utgångspunkter för prövningen

Enligt 4 kap. 1 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

I 20 kap. 6 § LOU anges bl.a. att om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU 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.

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har anfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 20 kap. 6 § LOU. Det är den som ansöker om överprövning som på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter talan grundas på och visa att upphandlande myndighet har agerat i strid med LOU (RÅ 2009 ref. 69).

En upphandlande myndighet har en långtgående frihet att bestämma vilka krav den vill ställa i ett upphandlingsförfarande så länge kraven är förenliga med LOU och de gemenskapsrättsliga principerna (RÅ 2010 ref. 78). Krav avseende teknisk och yrkesmässig kapacitet får enligt 14 kap. 5 § LOU innebära att leverantören ska förfoga över nödvändiga personalresurser och tekniska resurser samt ha sådan erfarenhet som behövs för att kontraktet ska kunna fullgöras enligt en ändamålsenlig kvalitetsstandard.

Anbud som inte uppfyller förfrågningsunderlagets obligatoriska krav, s.k. skall-krav, ska inte ska beaktas vid utvärderingen. Krav som anges i förfrågningsunderlaget måste därmed vara uppfylla för att den upphandlande myndigheten ska kunna pröva anbudet.

Varken i LOU, i dess förarbeten eller i rättspraxis finns stöd för att en upphandlande myndighet skulle vara skyldig att kontrollera om uppgifterna som har lämnats i ett anbud avseende de krav som ställs är riktiga. En sådan kontroll ska i vart fall inte sträcka sig längre än att den upphandlande myndigheten jämför uppgifterna i anbudet med de obligatoriska krav som har angetts i förfrågningsunderlaget. Någon skyldighet att också kontrollera att lämnade uppgifter i sig är riktiga kan inte anses föreligga om det inte finns anledning att ifrågasätta uppgifterna. Om den upphandlande myndigheten i förfrågningsunderlaget inte har uppställt krav på att uppgiften också ska styrkas, skulle en annan ordning kunna strida mot det upphandlingsförfarande som har valts eller de grundläggande principerna i LOU. I enlighet med likabehandlingsprincipen får den upphandlande myndigheten dock inte bortse från uppställda krav. Det gäller även om uppgifter blivit kända först i samband med överprövningsprocessen (jfr bl.a. Kammarrätten i Jönköpings dom den 10 juni 2011 i mål nr 981-11 och Kammarrätten i Göteborgs dom den 18 december 2009 i mål nr 4904-09).

### **Förvaltningsrättens bedömning**

I anbudsförmuläret uppställs under punkten 1.7 515 Personal- och kompetenskrav, ett antal krav avseende bl.a. anbudsgivarnas organisation. Anbudsgivarna ska i denna del bl.a. ange ansvarig person för olika befattningar samt bifoga intyg och CV till styrkande av utbildning, arbetslivserfarenhet och kompetens.

Bolaget anför att det av vinnande leverantörs anbud framgår att offererade nyckelpersoner inte har anställning hos leverantören utan i ett annat företag, och att leverantören därmed inte har visat att den har egen kapacitet att genomföra arbetet. Bolaget har vidare anført att AB Familjebostäder omöjligt kan ha haft vetskap om personernas anställning hos vinnande leverantör vid tidpunkten för tilldelning eftersom anställningsavtalen inte fanns med i anbudet. Bolaget ifrågasätter även att det är tillåtet att komplettera med handlingar i efterhand.

Förvaltningsrätten konstaterar att det av punkten 1.7 515 i anbudsskyltet, såvitt nu är aktuellt, inte framgår annat än att anbudsgivarna ska ange ansvarig person för respektive position samt bifoga underlag till styrkande av de aktuella personernas utbildning, arbetslivserfarenhet och kompetens. Vinnande leverantör har, i enlighet med förfrågningsunderlaget, angett personer för respektive befattning och bifogat de underlag som efterfrågats. Förvaltningsrätten anser att det saknas stöd för att tolka personal- och kompetenskraven på annat sätt än att leverantören ska förfoga över den arbetskraft som offererats under respektive befattning. Det uppställs inte något krav på att leverantören ska bifoga underlag till styrkande av att denne förfogar över aktuell arbetskraft. Det uppställs inte heller några särskilda krav avseende anställningsförhållanden.

Förvaltningsrätten anser därmed att bolaget inte har visat att vinnande leverantörs anbud brister i kravuppfyllnad med hänsyn till att anbudet inte innehöll underlag till styrkande av att leverantören förfogar över angivna personalresurser. Förvaltningsrätten anser vidare att bolaget inte har visat att AB Familjebostäder har haft anledning att ifrågasätta att vinnande leverantör förfogar över de angivna personalresurserna. Att det av de aktuella personernas meritförteckningar bl.a. framgår att dessa har anställning i ett annat bolag påvisar inte, enligt förvaltningsrättens mening, att vinnande leverantör inte också har kunnat förfoga över dessa.

Vad bolaget har anfört i förvaltningsrätten ger således inte stöd för att vinnande anbudsgivare inte uppfyller de krav som framgår av anbudsformuläret.

AB Familjebostäder har med anledning av bolagets ansökan om överprövning, kontrollerat hur det förhåller sig med anställningsförhållandena för aktuell personal. Vinnande leverantör har då uppvisat anställningsavtal som bekräftar att leverantören förfogar över de aktuella personalresurserna. Den kontroll som AB Familjebostäder har gjort har skett efter tilldelningsbeslutet och i samband med bolagets ansökan om överprövning. Det är därmed inte fråga om någon komplettering till anbudet. Förvaltningsrätten anser att bolaget inte heller i denna del har visat att AB Familjebostäder har agerat i strid med LOU.

Sammantaget anser förvaltningsrätten att bolaget inte har visat att upphandlingen har genomförts i strid med LOU och dess grundläggande principer. Det saknas därmed grund för ingripande enligt LOU. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

#### HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Anika Andreevska  
Förvaltningsrättsfiskal

Mimi Söderblom har föredragit målet.



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten inom tre veckor från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

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

### Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

### Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

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

*Forts. nästa sida*



## Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande 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,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

## Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.

