



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 33

DOM

2020-01-20

Meddelad i Stockholm

Sida 1 (5)

Mål nr

28589-19

SÖKANDE

GSCC Entreprenad AB, 556897-0437

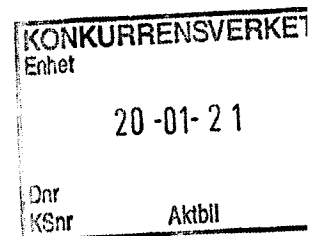
Ombud: Maria Thorstensson

MOTPART

Ekerö kommun

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 1188869

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: avd33.fst@dom.se www.domstol.se/forvaltningsratt	-	måndag–fredag 08:00–16:00

YRKANDEN M.M.

Ekerö kommun genomför upphandlingen Ramavtal Mark- och anläggningsarbeten (dnr KSUH19/45). Upphandlingen genomförs genom ett öppet förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU. Genom beslut den 5 december 2019 förkastade kommunen GSCC Entreprenad AB:s anbud och två andra bolags anbud antogs.

GSCC ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att bolagets anbud antas. Till stöd för ansökan för GSCC fram bl.a. följande. Kommunen och angiven referens har missuppfattat varandra i samband med referensförfrågan. Det framgår av mejlkonversationen att referenspersonen inte förstått vad kommunen efterfrågade i samband med referensförfrågan. Det har medfört att referenspersonen har blandat ihop det med en annan större entreprenad utförd av ett annat bolag vilket i sin tur inneburit att referenspersonen inte har kunnat bekräfta utfört uppdrag. Referensen var vidtalad av bolaget angående aktuell referenstagning. Efter tilldelningsbeslut kan det bekräftas att referensen kan bekräfta det aktuella referensuppdraget. Det strider mot de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna att diskvalificera ett anbud enbart på den grund att en angiven referensperson och kommunen har missförstått varandra i samband med kontroll av uppgifter om referensuppdraget. En förfrågan från kommunen gällande förtydligande av anbudet med anledning av referenspersonens svar hade heller inte medfört att anbudet ändrades i sak eller att det förelåg särbehandling av anbudsgivare.

Kommunen anser att ansökan ska avslås.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter för prövningen

I mål om överprövning enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter den grundar sin talan på (se RÅ 2009 ref.69).

Förvaltningsrätten ska därmed pröva om det på grundval av det som GSCC för fram är visat att kommunen har brutit mot någon av de grundläggande principerna i LOU eller mot någon annan bestämmelse i lagen och att det har medfört att bolaget lidit eller kan komma att lida skada, se 20 kap. 6 § LOU. De grundläggande principerna innebär enligt 4 kap 1 § LOU 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.

Enligt 4 kap. 10 § LOU ska en myndighet innan den tilldelar ett kontrakt bl.a. kontrollera att anbudet uppfyller de krav, villkor och kriterier som anges i upphandlingsdokumenten.

En upphandlande myndighet är normalt inte skyldig att kontrollera om uppgifterna som har lämnats i ett anbud när det gäller de ska-krav som ställts på det upphandlande föremålet är riktiga, när omständigheterna i det enskilda fallet inte ger anledning att ifrågasätta detta. En sådan kontrollskyldighet kan i vart fall inte sträcka sig längre än att den upphandlande myndigheten jämför anbudet med de obligatoriska krav som angetts i förfrågningsunderlaget (jfr bl.a. Kammarrätten i Stockholms dom den 23 februari 2012 i mål nr 2841-11 och Kammarrätten i Jönköpings dom den 10 juni 2011 i mål nr 981-11).

Finns det skäl för att ingripa mot upphandlingen med stöd av LOU?

Förvaltningsrätten tar först ställning till om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen med anledning av det som GSCC för fram om att bolaget inte borde ha diskvalificerats.

Av AFB.52 punkt 2 i förfrågningsunderlaget framgår att referenser ska kunna intyga att anbudsgivare uppfyller krav på tidigare mark/anläggningsarbeten gällande bl.a. projektens värde, när projekten utfördes och att projekten var godkända. Förvaltningsrätten anser att skravet i denna del är tydligt och att varje rimligt informerad och normalt omsorgsfull anbudsgivare inte kan förväntas missförstå det (jämför EU-domstolens dom i mål C-27/15, Pippo Pizzo, p. 36).

GSCC har angett en referens för två projekt som bolaget åberopat i anbudet. När kommunen genomförde referenstaging avseende den aktuella referensen svarade den av bolaget angivna ansvarige kontaktpersonen att han inte kunde minnas att han har haft något med bolaget att göra. Att GSCC har angett en referens som inte kunnat bekräfta nödvändiga skrav i upphandlingen kan inte läggas kommunen till last på så sätt att kommunen skulle ha varit skyldig att utreda saken närmare. GSCC kan inte efter att tilldelningsbeslut har fattats rätta bristen på det sätt bolaget gör gällande. Mot den bakgrunden har GSCC inte visat att kommunen har frånträtt någon upphandlingsrättslig princip eller på annat sätt brutit mot LOU när bolaget diskvalificerades på grund av bristande referenser.

Förvaltningsrätten tar avslutningsvis ställning till om det finns anledning att ingripa mot upphandlingen med anledning av det som GSCC för fram om att kommunen har frånträtt likabehandlingsprincipen genom att kvalificera ett bolag.

GSCC för fram att ett av de de bolag som kvalificerades i upphandlingen har angett en nyckelperson i sitt anbud och att det av personens CV framgår att denne är egen företagare. Det aktuella bolaget har därmed, utan att åberopa det, använt sig av extern kapacitet för genomförandet av aktuellt uppdrag.

Förvaltningsrätten konstaterar att det inte har kommit fram något som tyder på att kommunen har haft anledning att ifrågasätta att den aktuella personen skulle vara anställd av det aktuella bolaget eller att bolagets anbud i övrigt inte skulle uppfylla kraven i upphandlingen. GSCC har därmed inte visat att kommunen har frånträtt någon upphandlingsrättslig princip eller på annat sätt brutit mot LOU genom att kvalificera det aktuella bolaget.

Sammanfattningsvis finns därmed inte skäl att ingripa mot upphandlingen med stöd av LOU. Bolagets ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilagan (FR-05).

Oliver Sparrings
Förvaltningsrättsfiskal

Martin Menyes har föredragit målet.



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

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 nyårs-afton, 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.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

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.

