



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen
Enhet 17

DOM
2015-06-08
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
10193-15

SÖKANDE
Svefa AB, 556514-3434
Box 3316
103 66 Stockholm

MOTPART
Sollentuna kommun
191 86 Sollentuna

SAKEN
Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2015 -06- 0 9	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen ska göras om.

Dok.Id 612576

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 08:00-16:30
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

YRKANDEN M.M.

Sollentuna kommun genomför en upphandling benämnd Upphandling ramavtal Exploateringsutredningar (2014/0106 UPPH. 158) avseende avtalsområde 1 (Exploateringsutredning – Samhällsbyggnad) och avtalsområde 2 (Fastighetsrätt inom exploatering). Upphandlingen genomförs med stöd av lagen (1992:1528) om offentlig upphandling (LOU) genom ett öppet förfarande. Tilldelningsgrund är det för kommunen ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

Svefa AB (bolaget) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand rättelse genom att anbudsutvärderingen för avtalsområde 1 och 2 görs om utan beaktande av de av SWECO Management AB samt Torkel Öste Fastighetskonsulter AB ingivna anbuden. Om förvaltningsrätten finner att det av SWECO Management AB ingivna anbudet ska kvalificeras yrkar bolaget i andra hand rättelse genom att anbudsutvärderingen för avtalsområde 2 görs om utan beaktande av de av SWECO Management AB ingivna anbuden.

Som grund för yrkandena anger bolaget att anbudet från SWECO Management AB saknar de uppgifter om företaget som efterfrågas i avsnitt 2.1.3. Beskrivningarna avser andra företags/företagskonstellationer och relationerna till dessa har inte heller beskrivits i anbudet. Anbudets beskrivningar under avsnitt 2.1.6 innehåller konsekvent otydliga uppgifter men inte i något av beskrivningsfälten anges den efterfrågade informationen. Beträffande Torkel Öste Fastighetskonsulter visar inte de uppgifter om referensuppdrag som lämnats avseende avtalsområde 1 att uppdragen fyller det aktualitetskrav som ställs i bilaga 1 stycke 5.2. Beträffande avtalsområde 2 har Torkel Öste Fastighetskonsulter åberopat ett uppdrag som utförts av en person som då inte var anställd av bolaget. Förfrågningsunderlaget medger inte att anbudslämnare refererar till uppdrag som utförts av andra juridiska personer. Av formuleringen i avsnitt 6.2.1. är det mycket

tydligt att det är anbudsgivaren och inte utförande konsulter som ska kvalificera sig. Under avsnitt 3.1.6 kan man ange erfarenhet från andra arbetsgivare än anbudsgivaren. Det finns inte någon koppling mellan krav på tjänsten, avsnitt 3.1.6, och kvalifikation av anbudsgivare, avsnitt 6.2.1. Svar under avsnitt 3.1.6 kan inte utsträckas till att även avse avsnitt 6.2.1. Skaderekvisitet är väl uppfyllt då bolaget inte har erhållit ramavtalstilldelning på grund av att anbudet från SWECO Management AB och Torkel Öste Fastighetskonsulter accepterats i strid med förfrågningsunderlaget. Frånvaron av avtal och möjligheten att lämna anbud vid förnyad konkurrensut-sättning innebär en påtaglig ekonomisk skada för bolaget under flera års tid.

Sollentuna kommun medger bolagets talan men anser att den aktuella upphandlingen ska göras om. Kommunen har kommit till slutsatsen att förfrågningsunderlaget varit otydligt vad gäller utvärderingen av referensuppdragen och att dessa brister kan inte åtgärdas genom rättelse. Kommunen anser därför att domstolen bör förordna att upphandlingen ska göras om i sin helhet vad gäller båda avtalsområdena.

Bolaget har uppgett att de tillstyrker kommunens önskemål om att domstolen förordnar att kommunen ska göra om upphandlingen i sin helhet.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

I 16 kap. 6 § LOU anges att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i samma 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.

Högsta Förvaltningsdomstolen har i RÅ 2009 ref. 69 slagit fast att det i mål

om ingripande enligt LOU som huvudregel gäller att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart och tydligt sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan. Högsta Förvaltningsdomstolen har vidare uttalat att förvaltningsrätten bara bör pröva de grunder som sökanden åberopar. Det är ostridigt mellan parterna att det förekommit brister i upphandlingen. Mot bakgrund av utredningen i målet finner också förvaltningsrätten att det inom båda avtalsområdena förekommit brister vid utvärderingen av referensuppdragen i upphandlingen.

Frågan är då om bolaget har lidit eller kan komma lida skada till följd av bristerna. Det är bolaget som har bevisbördan för att så är fallet. Det är dock inte tillräckligt bolaget själv anser att skaderekvisitet är uppfyllt. Bolaget måste kunna konkretisera eller klargöra skadan eller risken för skada (se HFD 2013 ref. 50). Av upphandlingsprotokollet framgår att alla sex leverantörer som gett in anbud uppfyllt samtliga kvalificeringskrav, men att bolaget har fallit bort vid utvärderingen och att det således inte var ett av de fem bolag inom varje avtalsområde som antagits. Genom bristerna vid utvärderingen av referensuppdragen har bolaget inte givits möjlighet att lämna anbud vid förnyad konkurrensutsättning och bolaget får härigenom i vart fall anses riskera att lida skada. Detta medför att det finns grund för ett ingripande med stöd av LOU.

Oavsett hur yrkandet är utformat ska domstolen avgöra i varje enskilt fall om rättelse eller att göra om upphandlingen är det som är mest ändamålsenligt (RÅ 2005 ref. 47). Eftersom de fel som begåtts i upphandlingen har påverkat det konkurrensuppsökande skedet inom båda avtalsområdena kan det inte bli fråga om någon annan åtgärd än att upphandlingen ska göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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

Lars-Åke Johansson

Rådman