



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 32

DOM

2017-07-03

Meddelad i Stockholm

Mål nr

7228-17

SÖKANDE

E-Schakt Entreprenad AB, 556438-0862

Ombud:

Advokat Anders Uhnér

KLA Karlerö Liljeblad Advokatbyrå HB

103 90 Stockholm

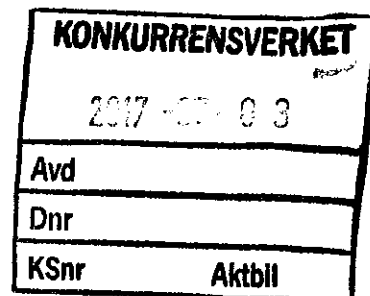
MOTPART

Järfälla kommun

177 80 Järfälla

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 867205

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		
		www.domstol.se/forvaltningsratt		

YRKANDEN M.M.

Järfälla kommun (kommunen) genomför, genom förenklat förfarande enligt 15 kap. lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU), en upphandling av brorenovering av sex broar i Järfälla (Dnr: Ten 2016/544). Tilldelning ska ske till den anbudsgivare som lämnat lägst pris och som uppfyller samtliga obligatoriska krav i förfrågningsunderlaget. Tilldelningsbeslut meddelades den 14 mars 2017 och Becthel Entreprenad AB (Becthel) tilldelades kontraktet.

E- Schakt Entreprenad AB (E-Schakt) yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas genom att E-Schakts anbud ska utvärderas. I andra hand yrkas att upphandlingen ska göras om. Som skäl för sin ansökan anför E-Schakt i huvudsak följande. Kommunens förfarande, att först och enbart utvärdera två anbud samt därefter kontrollera om det föreligger någon uteslutningsgrund, har skett i strid med den ordning för upphandlingsförfarandet som föreskrivs i 15 kap. 13 b och 15 §§ LOU. Den vinnande anbudsgivaren har inte uppfyllt de obligatoriska kraven i punkterna 3.2 och 3.12. Det kan även ha förelegat grund för uteslutning av den vinnande anbudsgivaren. Genom att trots detta anta anbudet har kommunen brutit mot likabehandlingsprincipen. Kommunens agerande har medfört skada för E-Schakt eftersom bolaget vid en korrekt hantering av anbuden skulle haft större chanser att tilldelas det aktuella upphandlingskontraktet.

Kommunen anser att ansökan ska avslås och anför i huvudsak följande som skäl för sin inställning. Upphandlingen har inte genomförts i strid mot de grundläggande principerna om likabehandling, öppenhet och proportionalitet. Utvärderingen har skett genom en begränsad kontroll enligt 15 kap. 13 b § LOU, vilket inneburit att det anbud som lämnat det lägsta priset utvärderades. Detta anbud uppfyllde inte samtliga obligatoriska krav varför anbudet förkastades och kommunen gick vidare till det anbud som

offererat det näst lägsta anbudspriset, vilket var anbudet från den vinnande leverantören. Den vinnande leverantören uppfyller samtliga obligatoriska krav och det har inte funnits grund för uteslutning av den vinnande leverantören.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

I 16 kap. 6 § första stycket LOU anges att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU 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 således en kontroll av om det på grund av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § första stycket LOU.

Fråga om det funnits grund för att utesluta den vinnande anbudsgivaren

E-Schakt har anfört att det kan ha förelegat grund för uteslutning av Bechtel på den grunden att en person med bestämmande inflytande i bolaget är dömd för bokföringsbrott och ålagd med näringsförbud. E-Schakt har åberopat ett bankintyg från 2013 som Bechtel ska ha åberopat i andra upphandlingar. Vidare menar E-Schakt att kommunen har brutit mot bestämmelsen i 9 kap. 8 § andra stycket LOU eftersom kommunen under pågående överprövning av upphandlingen har varit i kontakt med Bechtel för att kontrollera E-Schakts uppgifter.

Kommunen har anfört att den aktuella personen inte finns upptagen som aktieägare i Bechtel samt att det inte framgår i några officiella register,

såsom Bolagsverket eller UC, att den aktuella personen har en ledande ställning i bolaget. Vidare har kommunen anfört att kommunen inte har begärt in några bankintyg i upphandlingen och att det av E-Schakt åberopade bankintyget inte kan styrka att den aktuella personen idag har en ledande ställning i Bechtel.

I 10 kap. 2 § första stycket 4 LOU anges att en leverantör får uteslutas från att delta i en upphandling, om leverantören har gjort sig skyldig till allvarligt fel i yrkesutövningen och den upphandlande myndigheten kan visa detta. Är leverantören en juridisk person får, enligt bestämmelsens andra stycke, leverantören uteslutas om en företrädare för den juridiska personen gjort sig skyldig till sådant fel som avses i första stycket 4.

Enligt förvaltningsrättens bedömning ger utredningen i målet inte stöd för att den aktuella personen är en företrädare för Bechtel. E-Schakt har alltså inte visat att det funnits anledning för kommunen att utesluta Bechtel från att delta i upphandlingen på den grunden att en företrädare i bolaget har gjort sig skyldig till allvarligt fel i yrkesutövningen. Enligt förvaltningsrättens mening ger utredningen inte heller stöd för att kommunen, i strid mot 9 kap. 8 § andra stycket LOU, berett Bechtel möjlighet att komplettera sitt anbud. Den omständigheten att kommunen under pågående överprövning av upphandlingen har haft kontakt med Bechtel för att bekräfta att den aktuella personen inte är en företrädare för Bechtel förrändrar inte denna bedömning.

Fråga om det funnits grund för att förkasta den vinnande anbudsgivarens anbud

E-Schakt har anfört att Bechtels anbud rätteligen skulle ha förkastats då det inte uppfyller samtliga obligatoriska krav i förfrågningsunderlaget, nämligen punkterna 3.2 och 3.12.

I punkten 3.2, "Krav Företagsupplysning" anges följande:

"Anbudsgivaren ska visa att de har dels en ägarstruktur och organisation, dels en affärsidé och verksamhetsprofil samt att de besitter resurser för att kunna genomföra uppdraget. Anbudsgivaren ska kunna visa att de har tillräcklig kunskap, erfarenhet och förmåga att genomföra uppdraget.

Besvara nedanstående punkter i rutan nedan:

- Företagets huvudsakliga arbetsområde/verksamhetens innehåll
- Företagets ägarstruktur och organisation
- Företagets affärsidé och verksamhetsprofil"

E-Schakt har anfört att Bechtels organisation i allmänhet, dess ägarstruktur, affärsidé och verksamhetsprofil inte framgår av Bechtels anbudsformulär eller av den organisationsplan som Bechtel bifogat till sitt anbud.

Förvaltningsrätten konstaterar emellertid att det av förfrågningsunderlagets punkt 3.2 framgår att leverantörens svar ska redovisas i en fritextruta i anslutning till kravet. Av Bechtels anbudsvar framgår att Bechtel har besvarat de ovanstående punkterna i fritextrutan. Mot denna bakgrund bedömer förvaltningsrätten att E-Schakt inte har visat att Bechtels anbud inte uppfyller kravet i förfrågningsunderlagets punkt 3.2.

I förfrågningsunderlagets punkt 3.12, "Krav Socialt arbetsmarknadsansvar" beskriver kommunen sitt mål och idé gällande socialt arbetsmarknadsansvar samt hur ett socialt arbetsmarknadsansvar kan ta sig i uttryck. Vidare anges följande:

"Besvara nedanstående punkter i rutan nedan:

- Anbudsgivarens beskrivning av hur de arbetar med socialt ansvarstagande.
- Anbudsgivarens beskrivning av hur socialt ansvarstagande integreras i anbudsgivarens verksamhet.
- Anbudsgivarens beskrivning av hur anbudsgivaren följer upp arbetet med socialt ansvarstagande."

E-Schakt har anfört att Bechtel i inte har beskrivit ovanstående punkter i sitt anbud. Även gällande punkten 3.12 finner emellertid förvaltningsrätten att E-Schakt inte har visat att Bechtels anbud inte uppfyller kravet. Av Bechtels anbud svar framgår nämligen att Bechtel har berört ovanstående punkter i sitt svar.

Förvaltningsrätten bedömer således att E-Schakt inte har visat att kommunen har brutit mot principen om likabehandling när kommunen har godtagit Bechtels anbud i nu aktuella delar.

Fråga om det finns grund för ingripande mot upphandlingen på den grunden att samtliga anbud inte utvärderats

Av utredningen i målet framgår att kommunen först utvärderade det anbud som lämnat lägst pris. Då detta anbud inte uppfyllde samtliga obligatoriska krav gick kommunen vidare och utvärderade anbudet som lämnat näst lägst pris, vilket var Bechtels anbud. I kommunens utvärderingsrapport anges att kommunen tillämpat regeln om begränsad kontroll samt att de övriga anbuden, inklusive E-Schakts anbud, inte har utvärderats.

E-Schakt menar att kommunens förfarande strider mot LOU och att kommunen har haft en skyldighet att, i enlighet med 15 kap. 15 § LOU, utvärdera samtliga inkomna anbud, oavsett om kommunen utnyttjat sin möjlighet till begränsad kontroll av sådana handlingar som rör leverantörens lämplighet enligt 15 kap. 13 b § LOU. Enligt E-Schakt har kommunens agerande att enbart utvärdera två anbud medfört att bolaget lidit skada eftersom bolaget vid en korrekt hantering av anbuden skulle haft större chans att tilldelas det aktuella upphandlingskontraktet.

I 15 kap. 15 § LOU anges att en upphandlande myndighet ska pröva alla de anbudsansökningar och anbud som har kommit in i rätt tid, om anbuden inte

har uteslutits enligt vad som följer av 15 kap. 13 § LOU. Den senare bestämmelsen hänvisar bl.a. till uteslutningsgrunderna i 10 kap. 1-3 §§ LOU.

I 15 kap. 13 b § första stycket LOU anges att en upphandlande myndighet får begränsa kontrollen av sådana handlingar som rör leverantörens lämplighet till de anbudssökande och anbudsgivare som anges i andra och tredje styckena. I bestämmelsens andra stycke anges bl.a. att i ett förenklat förfarande ska uppgifterna enligt första stycket begäras in och kontrolleras när det gäller den eller de anbudsgivare som myndigheten avser tilldela kontraktet eller ramavtalet. Kontrollen ska göras innan anbudsgivarna underrättas om tilldelningsbeslutet.

Av förarbetena till 15 kap. 13 b § LOU, samt dess motsvarighet i 11 kap. 17 § LOU, framgår bl.a. att bestämmelserna infördes i syfte att begränsa den administrativa bördan för företagen och därmed underlätta för dessa att delta i upphandlingar. Genom bestämmelserna genomfördes en möjlighet för de upphandlande myndigheterna och för leverantörerna att reducera antalet intyg, certifikat, bevis eller liknande handlingar som måste hanteras vid en upphandling i syfte att visa leverantörens lämplighet att utföra ett visst kontrakt (jfr prop. 2009/10:180 s. 299-300 samt s. 280 f.).

Förvaltningsrätten konstaterar således att 15 kap. 13 b § LOU inte påverkar den upphandlande myndighetens skyldighet att, i enlighet med 15 kap. 15 § LOU, pröva alla de anbudsansökningar och anbud som har kommit in i rätt tid. 15 kap. 13 b § LOU innebär endast en möjlighet för den upphandlande myndigheten att begränsa sin begäran att anbudsgivarna ska lämna in intyg, bevis etc., som visar leverantörens lämplighet att utföra ett visst kontrakt, till de anbudsgivare som den upphandlande myndigheten avser att teckna kontrakt med.

Järfälla kommun har således haft att pröva samtliga anbud som kommit in. E-Schakts anbud har inte utvärderats. Av utvärderingsrapporten framgår dock att Bechtel har lämnat ett lägre anbudspris än E-Schakt. Mot denna bakgrund, och då det inte är visat att det funnits skäl för kommunen att utesluta Bechtel från upphandlingen eller förkasta dess anbud, har E-Schakt inte lidit eller riskerat att lida skada genom kommunens agerande. E-Schakts ansökan ska således avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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

Eva Pedersen
Rådman

Ellen Kushner har föredragit målet.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm.

Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.

För att kammarrätten ska kunna ta upp Ert överklagande måste Er skrivelse ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då Ni fick del av domen/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. Om sista dagen för överklagande infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att besvärshandlingen kommer in nästa vardag.

Om klaganden är en part som företräder det allmänna, ska överklagandet alltid ha kommit in inom tre veckor från den dag beslut meddelades.

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.