



**SÖKANDE**

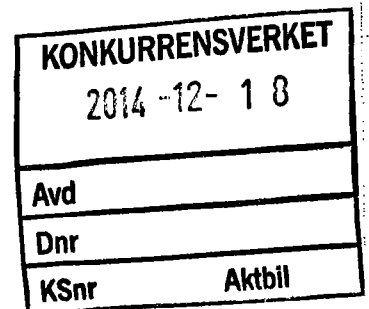
Gravent AB, 556847-6559  
Box 138  
143 23 Enköping

**MOTPART**

Fortifikationsverket  
631 89 Eskilstuna

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

**BAKGRUND OCH YRKANDEN**

Fortifikationsverket genomför en upphandling avseende nybyggnad av hundanläggning inom Uppsala garnisonområde, dnr 2195/2013. Upphandlingen sker genom förenklat förfarande enligt LOU och tilldelningsgrund är lägsta pris. Av tilldelningsbeslut meddelat den 17 november 2014 framgår att Fortifikationsverket har valt att teckna avtal med In3prenör AB samt att anbud från Gravent AB (Bolaget) har förkastats då referensobjekten inte bedömdes vara av likvärdig omfattning och komplexitet.

Bolaget ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att Bolaget ska tilldelas kontrakt genom nytt tilldelningsbeslut.

## VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS ANFÖRT

### *Bolaget*

Fortifikationsverkets bedömning att referensobjekten inte är likvärdiga är felaktig. Av det för upphandlingen gällande förfrågningsunderlaget framgår att referensuppdragen inte behöver avse just djurstallar utan kan vara husbyggnationer i allmänhet.

Bolaget har lämnat tre referenser i enlighet med kravet i punkt AFB.52 och med den förkastade referensen nr 2 ville visa att Bolaget har lika stor kompetens i markarbeten som i byggnationer. Det aktuella uppdraget omfattade cirka 10 000 kvm markarbete samt även viss om- och nybyggnation av fastigheten.

Det framgår inte av punkten AFB.52 hur stor fördelningen på mark och bygg kommer att vara och inte heller att referensobjektens värde ska vara lika stor som förfrågningsobjektet.

Bolaget har redan med anbudet skickat en CV på en av bolagets nyckelpersoner K-Å Sjöquist, som Fortifikationsverket inte har ifrågasatt. Hade Fortifikationsverket hört av sig till Bolaget hade det kunnat komma in med ett större underlag för Bolagets två nyckelpersoner. Ett sådant underlag lämnas in tillsammans med ansökan om överprövning för att vissa tidigare utförda entreprenader som styrker att Bolaget innehar erforderlig kompetens.

### *Fortifikationsverket*

Hundanläggningen som är föremål för upphandlingen kommer att inrymma 32 stycken uppställningsplatser (ca 600 kvm), varav 23 stycken i en kalldel

och 9 stycken i en varmdel, samt en expeditjonsbyggnad (ca 200 kvm). Bolaget kvalificerades inte för utvärdering då av Bolaget lämnade referensuppdrag inte bedömdes likvärdiga med upphandlingsföremålet.

Kravet enligt AFB.52 i de administrativa föreskrifterna i förfrågningsunderlaget innebär att referenser ska lämnas på minst tre liknande uppdrag med likvärdig omfattning och komplexitet. Det framgår vidare att referensuppdrag inte behöver avse djurstallar.

Fortifikationsverket har bedömt att av Bolaget lämnat referensuppdrag nr 2 inte uppfyller kravet på likvärdig omfattning och komplexitet med den i upphandlingen aktuella entreprenaden. Ifrågavarande referensuppdrag avser enligt beskrivningen i Bolagets anbud omfattande markarbeten, dränering och isodrän runt hus samt nytt vatten och avlopp. Därtill har även finplantering av tomt samt nybyggnad av altan utförts. Mot bakgrund av den lämnade beskrivningen har Fortifikationsverket vid kvalificeringen av anbuderna bedömt att referensuppdraget avser ett enbostadshus och att arbetena med anledning av detta är alltför begränsade för att kunna anses vara av likvärdig omfattning och komplexitet som upphandlingsföremålet.

Som jämförelse kan nämnas att den i upphandlingen aktuella entreprenaden avser nyproduktion av ca 800 kvm byggnadsarea samt tillhörande markarbeten. Fortifikationsverket har kalkylerat att kostnaden för entreprenaden kommer att uppgå till cirka tio miljoner kr. Fortifikationsverket fann mot denna bakgrund inte skäl att verifiera lämnade uppgifter om referensuppdrag vid kvalificeringen. Med anledning av Bolagets ansökan om överprövning har Fortifikationsverket nu kontaktat den referent som referensuppdraget har utförts för. Enligt referenten gällde referensuppdraget ny dränering av enbostadshus i två plan med källare, finplantering av tomt, utbyte av yttre vatten och avlopp samt uppförande av ny altan i anslutning till bostadshuset. Uppdragets omfattning uppskattades till 400 000 kr av

referenten. Det framgår således klart och tydligt att aktuellt referensuppdrag inte är i närheten vare sig avseende komplexitet eller omfattning för att kunna anses som likvärdigt med i upphandlingen aktuell entreprenad.

Fortifikationsverket ifrågasätter inte vad Bolaget anför om att företagets personal är mycket erfarna inom bygg- och markentreprenad. Lämnade referensuppdrag uppfyller dock inte ställda krav enligt AFB.52 varför Fortifikationsverket inte har kunnat kvalificera Bolaget. Fortifikationsverket vidhåller också att endast av anbudsgivaren i anbudsformuläret angivna referensuppdrag kan beaktas vid prövningen av om kraven i AFB.52 är uppfyllda.

### **SKÅLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

#### *Rättslig reglering*

Av 16 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU och detta medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt sätt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingen ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

I mål om ingripande enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter denne grundar sin talan och att domstolens prövning bör begränsas till de grunder som parten åberopar (RÅ 2009 ref. 69).

*Förfrågningsunderlaget*

I punkten AFB.52 *Prövning av anbudsgivares lämplighet* anges bl.a. följande.

Krav på teknisk och yrkesmässig kapacitet

Anbudsgivaren ska ha erfarenhet och kompetens för att kunna genomföra aktuell entreprenad. Detta ska styrkas genom referenser avseende minst tre liknande uppdrag, med likvärdig omfattning och komplexitet, genomförda de senaste fem åren. Uppdragen behöver dock inte avse djurstallar utan kan vara husbyggnation i allmänhet. Uppdragen ska ha utförts med för beställaren godkänt resultat avseende kvalitet, tidhållning, budget och uppdragsresultat, vilket anbudsgivaren ska intyga i anbud. Dessa uppgifter kan komma att verifieras.

Nystartade företag eller företag som vill utvidga sitt verksamhetsområde får lämna referenser på tidigare utförda uppdrag där företagets företrädare eller nyckelpersonal har haft en viktig roll.

Referensuppdragen redovisas i formulär till anbud. Arbetsledaren ska ha dokumenterad erfarenhet av markarbeten samt sådana arbeten som entreprenaden avser.

Ovanstående ska styrkas genom att till anbudet bifoga CV/meritförteckning gällande offererad arbetsledare som visar dennes erfarenhet och tidigare utförda arbeten.

*Förvaltningsrättens bedömning*

En av huvudprinciperna enligt LOU är att anbud som inte uppfyller förfrågningsunderlagets obligatoriska krav inte ska beaktas vid utvärderingen. Obligatoriska krav som anges i förfrågningsunderlaget måste således vara uppfyllda för att den upphandlande myndigheten ska pröva anbudet.

En upphandlande myndighet har en långtgående frihet att utforma förfrågningsunderlaget och ställa de krav som den anser behövs för att säkerställa syftet med upphandlingen, förutsatt att kraven inte strider mot LOU eller unionsrättsliga principer. Det åligger den part som gör gällande att en upphandlande myndighet brutit mot bestämmelserna i LOU att visa vilka omständigheter som ligger till grund för talan.

En upphandlande myndighet har vidare enligt rättspraxis (se bl.a. Kammarrätten i Göteborgs dom i mål 1011-14) ett betydande utrymme när det gäller att bedöma om en leverantör kan anses uppfylla ett sådant erfarenhetskrav som är aktuellt i detta mål.

Bolaget har i målet gjort gällande att den förkastade referensen avseende arbete utfört åt Fredrik Larsson (referensuppdrag nr 2) ska avses vara av likvärdig omfattning och komplexitet och borde därför ha godkänts av Fortifikationsverket.

Referensuppdraget i fråga avser ny dränering av enbostadshus i två plan med källare, finplantering av tomt, utbyte av yttre vatten och avlopp samt uppförande av ny altan i anslutning till bostadshuset. Uppdragets omfattning har av referenten uppskattats till 400 000 kr. Den entreprenad som upphandlingen avser uppskattas däremot uppgå till tio miljoner kr och omfattar markarbeten inklusive vägar, planer samt yttre ledningsarbeten, husbyggnadsarbeten, rör- och luftbehandlingsarbeten, el- och telearbeten, arbete med styr- och övervakning samt måleriarbeten.

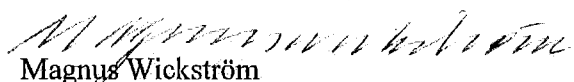
Förvaltningsrätten finner med hänsyn till båda uppdragens beskrivningar och värden att Bolaget inte har förmått visa att det aktuella referensuppdraget är ett sådant "liknande uppdrag, med likvärdig omfattning och komplexitet" som punkten AFB.52 avser. Med hänsyn härtill har Bolagets anbud brustit i uppfyllelse av ett obligatoriskt krav. Någon möjlighet för Bolaget att efter anbudsgivning läka denna brist finns inte. Skäl har därmed förelegat att ej uppta Bolagets anbud till slutlig anbudsutvärdering. Fortifikationsverkets beslut att förkasta Bolagets anbud var således korrekt och ej i strid med principen om likabehandling.

Bolaget har i målet även anfört att Fortifikationsverket inte har framställt någon begäran om komplettering från Bolaget. En upphandlande myndig-

het får begära att förtydliganden eller kompletteringar görs, men någon sådan skyldighet finns inte. Vad Bolaget anfört utgör därför inte heller grund för ingripande enligt LOU.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att det som Bolaget anfört och åberopat inte visar att Fortifikationsverket i det aktuella upphandlingsförfarandet har brutit mot bestämmelserna i LOU. Det finns därmed inte grund för rättsligt ingripande mot upphandlingen och ansökan om överprövning således ska avslås.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga 1 (DV 3109/1D-LOU)

  
Magnus Wickström

Föredragande har varit Stefka Bokmark.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av 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. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas från den dag beslutet meddelades.

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

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.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. 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 angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.