



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM
2011-06-30
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
11770-11
Enhet 17

SÖKANDE

E.ON ES Sverige AB, 556075-7287
Box 50529
202 50 Malmö

MOTPART

Lidingö stad
Stadshuset
181 82 Lidingö

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2011-07-01	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan om åtgärd enligt LOU.

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Lidingö stad (staden) genomför en upphandling avseende Drift och underhåll av offentlig belysning (upphandlingen) enligt ett förenklat förfarande där det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet antas. Flera leverantörer, däribland E.ON ES Sverige AB (E.ON) och Bogfelts Installation och entreprenad AB (Bogfelt), har lämnat anbud. Enligt tilldelningsbeslut den 1 juni 2011 har staden beslutat att teckna avtal med Bogfelt. Av tilldelningsbeslutet framgår att E.ON placerat sig på fjärde plats i utvärderingen.

E.ON ansöker om överprövning och yrkar att Bogfelts anbud ska förkastas. Till stöd för sin talan anför bolaget huvudsakligen följande. Enligt förfrågningsunderlaget ska anbudsgivare styrka företagets förmåga genom två referenser på motsvarande åtaganden för drift- och underhåll samt investeringsarbeten med offentlig belysning. Bogfelt hänvisar i sitt anbud till två referensuppdrag. I dessa referensuppdrag är Bogfelt inte avtalsägare. Avtalsägare i dessa referensuppdrag är E.ON med Bogfelt som underentreprenör. Bogfelts anbud har därför vid anbudstillfället varit ofullständigt.

Staden bestrider E.ONs talan och hemställer att ansökan avvisas alternativt lämnas utan bifall. Till stöd för sin talan anför staden huvudsakligen följande. E.ON har placerat sig på fjärde plats i utvärderingen och kan inte tilldelas aktuellt kontrakt även om Bogfelt utesluts från upphandlingen. E.ON kan därmed inte ha lidit eller komma att lida skada i aktuell upphandling. Enligt förfrågningsunderlaget är det staden som bedömer om de referenser som åberopats kan godkännas eller inte. Staden har inte uppställt krav på att referenserna endast fått avse uppdrag där anbudsgivaren varit avtalsägare. Staden har varit medveten om att Bogfelt varit underentreprenör i de åberopade uppdragen och har inte ansett detta vara ett hinder. Staden har således genomfört upphandlingen i enlighet med LOU och de gemenskapsrättsliga principerna.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

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

Av 16 kap. 1 § LOU framgår att en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärd.

Av 16 kap. 5 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

Staden har hemställt att ansökan ska avvisas. Redan förekomsten av risk för skada är tillräcklig för att rekvisitetet i 16 kap. 1 § LOU ska vara uppfyllt och talerättskretsen har i praxis bedömts som vid. Förvaltningsrätten finner därför inte skäl att avvisa ansökan.

För att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen ska få avslutas först sedan rättelse gjorts krävs emellertid att E.ON har lidit eller kan komma att lida skada. Av tilldelningsbeslutet framgår att E.ON placerat sig på fjärde plats i utvärderingen. Även om förvaltningsrätten skulle finna att staden genomfört upphandlingen i strid med LOU genom att inte bortse från Bogfelts anbud, och rätten därför skulle besluta om åtgärd i enlighet med E.ONs yrkande så skulle detta ändå inte leda till att E.ON skulle kunna komma ifråga för att tilldelas aktuellt kontrakt. Förvaltningsrätten finner därmed att E.ON inte har lidit skada av att staden beslutat att teckna avtal med Bogfelt. Det saknas följaktligen redan på denna grund skäl för ingripande enligt 16 kap. 5 § LOU. Ansökan om överprövning ska därför av-

slås. Förvaltningsrätten finner i detta läge inte skäl att pröva huruvida staden i upphandlingen brutit mot likabehandlingsprincipen i 1 kap 9 § LOU.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (3109/1A LOU)



Magnus Åhammar

Rådman

Föredragande har varit Johannes Dahlman.