



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM
2013-06-18
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
3500-13 E
Enhet 2:2

SÖKANDE

Compraventa AB, 556851-8897
Hilledalsgatan 176
417 05 Göteborg

Ombud: Advokat Erik Wulf
Erik Wulf Advokatbyrå AB
Box 39
443 21 Lerum

MOTPART

Göteborgs Stad, Trafikkontoret
Box 2403
403 16 Göteborg

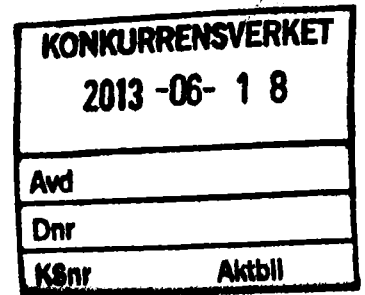
Ombud: Stadsjurist Elsa Skorupska
c/o Stadsledningskontoret
Köpmansgatan 20
404 82 Göteborg

SAKEN

Ansökan om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
förkortad LOU

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan.



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM

Sida 2
3500-13 E

BAKGRUND

Göteborgs Stad Trafikkontoret (nedan benämnd Trafikkontoret) har genomfört en upphandling avseende byggledning av projekt Skeppsbron, ledningar och mark. Av tilldelningsbeslut meddelat den 21 mars 2013 framgår att ÅF-Infrastructure AB vunnit upphandlingen.

YRKANDE M.M.

Compraventa AB (bolaget) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen ska göras om samt anför bl.a. följande.

Av förfrågningsunderlaget AUB.513 Registreringsskyldighet m.m. andra stycket framgår att anbudsgivaren eller person som företräder anbudsgivaren inte får vara dömd för brott i yrkesutövningen, eller ha gjort sig skyldig till allvarligt fel i yrkesutövningen de senaste fem åren. Av bolagets anbud framgår att företrädare och VD för bolaget är Fredrik Hägglund, offererad byggledare är en anställd konsult och offererat timpris uppgår till 595 kr. Anbud med lägst pris skulle komma att antas och av vinnande leverantören offererat timpris uppgår till 685 kr. Trafikkontoret har i tilldelningsbeslutet inte angivit i vilket avseende bolaget inte skulle uppfylla de krav som anges under punkt AUB.513 i anbudsförfrågan. Bolaget eller dess företrädare är inte dömd för brott i yrkesutövningen eller har gjort sig skyldig till allvarligt fel i yrkesutövningen de senaste fem åren. Dock framgår av mail från Trafikkontoret som kommit bolaget tillhanda efter beslut om tilldelning (och därmed inte utgör någon del av beslutet) att anledningen till att bolaget inte skulle anses uppfylla AUB.513 är att den av bolaget anställde konsulten som offererats som byggledare är dömd för bedrägeri och trolöshet mot huvudman. Härtill kan anföras att domen är överklagad och därmed inte har vunnit laga kraft. Inte heller är den offererade byggledaren företrädare för bolaget. Föreskriften i AUB.513 synes ha sin bakgrund i 10 kap. 2 § LOU. Av denna bestämmelse framgår att leverantören får uteslutas om leverantören genom lagakraftvunnen dom är dömd för brott avseende yrkesutövning-

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2**DOM**Sida 3
3500-13 E

en, har gjort sig skyldig till allvarligt fel i yrkesutövningen. För det fall leverantör är juridisk person får leverantören uteslutas om en företrädare för den juridiska personen dömts för brott eller gjort sig skyldig till brott i yrkesutövningen. Av LOU framgår att det saknas lagligt stöd för Trafikkontorets tillämpning av LOU och uteslutning av bolagets anbud. Sammanfattningsvis har Trafikkontoret felaktigt uteslutit bolagets anbud från utvärderingen. Detta felaktiga tillvägagångssätt innebär att bolaget inte behandlats likvärdigt och lider skada genom att ha uteslutits från utvärderingen. Grund föreligger således för att upphandlingen ska göras om. —Fredrik Hägglund är ensam ägare av samtliga aktier i bolaget, att han inte är registrerad som VD hos Bolagsverket saknar betydelse för bedömningen om han är faktisk VD för bolaget. Det är Fredrik Hägglund som äger företräda bolaget, den anställde konsulten äger enbart utföra de uppgifter som följer med det offererade uppdraget som byggladare i projektet Skeppsbron. Tolkningen av föreskriften i AUB.513 kan givetvis inte skilja sig från vad som avses i 10 kap. 2 § LOU. Eftersom den anställde konsulten inte är företrädare för bolaget kan inte bolaget uteslutas med hänvisning till att han skulle gjort sig skyldig till allvarligt fel i yrkesutövningen. Detta alldeles oavsett om det krävs en lagakraftvunnen dom eller inte. Möjligheten för offererad byggladare att utföra uppdraget är en omständighet som inte angivits som grund för att utesluta bolagets anbud.

Trafikkontoret anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. Upphandlingen rör konsultuppdrag för att verka som Trafikkontorets byggladare i projektet Skeppsbron. Konsultuppdraget innebär att agera byggladare för de entreprenader eller de delar av entreprenader som avser mark- och ledningsarbeten. Projektet Skeppsbron innebär en omfattande ny- och ombyggnad av infrastrukturen utmed Södra Älvstranden i Göteborg. Huvudsyftet med projektet är att återföreana staden med vatten efter att Götatunneln har tagits i bruk och hela en idag trasig stadsbild. Konsultuppdraget innebär att företräda Trafikkontoret gentemot entreprenörer och allmänhet och innefattar ett ekonomiskt ansvar. Det ekonomiska ansvaret omfattar bl.a. att granska entrepre-

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM

Sida 4
3500-13 E

nörers fakturor och faktaunderlag och behörighet att på egen hand godkänna ändrings- och tilläggsarbeten upp till ett värde av 20 000 kr. Konsultuppdraget förutsätts omfatta 75–100 procent av normal arbetstid och beräknas pågå till och med juni 2015. Av punkten AUB.513 i de administrativa föreskrifterna framgår att ”anbudsgivaren eller person som företräder anbudsgivaren får inte vara dömd för brott i yrkesutövningen, eller ha gjort sig skyldig till allvarligt fel i yrkesutövningen de senaste fem åren”. Av bolagets anbud framgår att den som ska utföra aktuellt uppdrag är en anställd konsult. Han är i alla praktiska hänseenden att se som företrädare för klaganden i den mening som avses i punkt AUB.513 i de administrativa föreskrifterna. Den konsult som ska utföra uppdraget är således en företrädare för klaganden i aktuellt uppdrag. Vidare, med hänsyn taget till allmänt tillgängliga uppgifter avseende bolaget, så kan man dra slutsatsen att han även bör ses som företrädare för bolaget i LOU:s mening. Bolaget registrerades hos Bolagsverket relativt nyligen, den 5 maj 2011. Bolagets verksamhet är import och export av dagligvaror, lagring samt distribution på uppdrag, konsulttjänster inom livsmedel samt byggnation samt handel med värdepapper. Bolaget uppger att Fredrik Hägglund är VD för bolaget men enligt registrerade uppgifter som finns tillgängliga så är han ordinarie styrelseledamot. Någon VD finns inte enligt de allmänt tillgängliga registrerade uppgifterna. Fredrik Hägglunds roll och befattning i företaget är därmed oklar. Vidare verkar bolaget inte heller ha några anställda. Oaktat att bolaget inte verkar ha några anställda så är det rimligt att anta, med beaktande av den offererade bygglidarens erfarenhet och kompetens inom gatu- och spårprojekt, att bygglidaren har en befattning motsvarande chefsposition med tillhörande maktposition. En position som kan anses jämförlig med företrädare för bolaget. Trafikkontorer menar att med beaktande av ovanstående uppgifter är det rimligt att anta att bygglidaren är att se som en faktisk företrädare för bolaget i LOU:s mening. Den offererade bygglidaren dömdes den 27 juli 2012 för grov ekonomisk brottslighet till fängelse. Gärningarna som han har dömts för har bestått av bl.a. attest av osanna fakturor för utbetalning och verkat för att felaktiga belopp har utbetalats. Gärningarna har begåtts under de senaste fem åren, mellan 2008 och 2010, och varit

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM

Sida 5
3500-13 E

riktade mot ett av Göteborgs Stads helägt bolag. Han har på grund av brotten skiljts från sin tjänst där. Kammarrätten har i dom funnit att bruk av osanna fakturor måste anses som ett allvarligt fel i yrkesutövningen och att ett beslut i allmän förvaltningsdomstol där osanna fakturor förekommit är tillräcklig bevisning. Något krav på att beslutet vunnit laga kraft krävdes inte. Situationen kan jämföras med aktuell situation. Oaktat att domen är överklagad av den offererade bygglidaren så anser Trafikkontoret att det är visat att han gjort sig skyldig till allvarliga fel i yrkesutövningen. Det är inte rimligt att person som skiljts från sin tjänst på grund av allvarliga brott begångna i tjänsten och riktade mot ett av kommunen helägt bolag ska kunna komma att företräda kommunen vid ett senare skede vilket aktuell konsulttjänst faktiskt innebär. Det kan även ifrågasättas om bolaget kan utföra uppdraget, dels med beaktande av att förhandlingen i domstol ska hållas hösten 2013, dvs. under avtalstiden, och beräknas pågå tre till fyra månader och dels med beaktande av det långa fängelsestraff som eventuellt väntar bygglidaren om domen inte ändras i hovrätten.

DOMSKÅL

Tillämpliga bestämmelser

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 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. Överprövning av en upphandling får inte ske efter det att avtal har sluitits mellan den upphandlande myndigheten och en leverantör (16 kap. 6 § LOU)

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 (1 kap. 9 § LOU).

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM

Sida 6
3500-13 E

En leverantör får uteslutas från att delta i en upphandling om leverantören ...
3. genom lagakraftvunnen dom är dömd för brott avseende yrkesutövningen,
4. har gjort sig skyldig till allvarligt fel i yrkesutövningen och den upphand-
lande myndigheten kan visa detta, ...

Är leverantören en juridisk person, får leverantören uteslutas om en företrädare
för den juridiska personen har dömts för brott som avses i första stycket 3 eller
gjort sig skyldig till sådant fel som avses i första stycket 4. Myndigheten får,
utom i de fall som avses i 4 §, begära att en leverantör visar att det inte finns
någon grund för att utesluta leverantören med stöd av första stycket 1, 2, 3 eller
5 (10 kap. 2 § LOU).

Utredningen

I förfrågningsunderlaget anges i relevanta avsnitt bl.a. följande:

AUB.512 Teknisk förmåga och kapacitet

Av anbudsgivaren offererad bygglédare skall uppfylla nedanstående krav. Bygg-
ledarens erfarenhet och utbildning skall tydligt framgå av till anbudet bifogad
meritförteckning (första stycket).

Offererad personal skall ha god förmåga att uttrycka sig på svenska, såväl i tal
som i skrift. Vidare skall personerna ha god samarbetsförmåga, lyhördhet och
förståelse för sin roll som Trafikkontorets representanter (fjärde stycket).

AUB.513 Registreringskyldighet m.m.

Anbudsgivaren och eventuella underkonsulter skall uppfylla i Sverige lagenligt
ställda krav avseende registrering eller motsvarande krav i det land anbudsgivaren
respektive eventuella underkonsulter är registrerade.

Anbudsgivaren eller person som företräder anbudsgivaren får inte vara dömd för
brott i yrkesutövningen, eller ha gjort sig skyldig till allvarligt fel i yrkesutöv-
ningen de senaste fem åren.

AUB.52 Värderingsgrunder vid utvärdering av anbud

Det anbud som har lägst pris kommer att antas. Med "pris" avses här timpris för
offererad bygglédare. ...

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2**DOM**Sida 7
3500-13 E*Förvaltningsrättens bedömning*

Den fråga som är föremål för förvaltningsrättens prövning är om den upphandlande myndigheten har haft fog för sitt beslut att utesluta bolaget redan i kvalificeringsfasen. Av tilldelningsbeslutet framgår att bolaget inte har kvalificerat sig till utvärdering eftersom kravet enligt AUB.513 andra stycket inte är uppfyllt. Bolaget har uteslutits från prövning på grund av att den av bolaget offererade bygglidaren enligt dom i tingsrätten har gjort sig skyldig till brott som betraktas som allvarligt fel i yrkesutövningen. Till följd av detta har bolaget inte ansetts uppfylla de särskilda krav som upphandlande myndighet ställt upp för att antas som leverantör.

I förfrågningsunderlaget har upphandlande myndighet ställt upp krav på att anbudsgivaren eller person som företräder anbudsgivaren inte får vara dömd för brott i yrkesutövningen eller ha gjort sig skyldig till allvarligt fel i yrkesutövningen de senaste fem åren. Den första frågan är alltså om den offererade bygglidaren kan betraktas som företrädare för bolaget i den mening som avses i det uppställda kravet. Bolaget gör gällande att den offererade bygglidaren inte är att anse som företrädare för bolaget eftersom han bara ska utföra de uppgifter som följer med det offererade uppdraget som bygglidare i projektet. Trafikkontoret har invänt att konsultuppdraget innebär att agera bygglidare för vissa entreprenader samt att företräda Trafikkontoret gentemot entreprenörer och allmänhet samt innefatta ett ekonomiskt ansvar. Konsultuppdraget förutsätts omfatta upp till en normal arbetstid och beräknas pågå till och med juni 2015. Såsom bolagets verksamhet är registrerad omfattar den såväl handel med dagligvaror som konsulttjänster inom livsmedel och byggnation samt handel med värdepapper. I bolaget finns en ordinarie styrelseledamot men någon VD finns inte registrerad. Trafikkontoret har med hänsyn till den offererade bygglidarens erfarenhet och kompetens inom gatu- och spårprojekt bedömt att han har en befattning med vilket följer stort inflytande. Med beaktande av framför allt vad som framkommit om bolagets verksamhet, om uppdragets innehåll

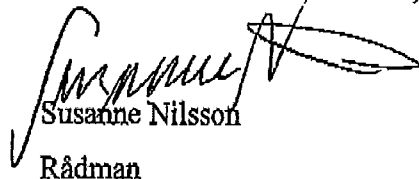
**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2**DOM**Sida 8
3500-13 E

och de befogenheter som följer av sådant uppdrag, delar förvaltningsrätten bedömningen att den offererade bygglidaren kommer att inneha en sådan ställning i bolaget att han får betraktas som företrädare för anbudsgivaren i den del av verksamheten som omfattas av aktuellt konsultuppdrag.

Nästa fråga blir då om de brott för vilka den offererade bygglidaren har dömts för i tingsrätten i en inte lagakraftvunnen dom, kan ligga till grund för uteslutning på sätt som skett i förevarande mål. Kammarrätten har i dom fastslagit att även en överklagad dom från underrätt kan ligga till grund för bedömningen av prövning av om fråga är om ett allvarigt fel i yrkesutövning (Kammarrätten i Stockholm den 7 oktober 2011 i mål nr 4809-11). Det har inte heller ansetts rimligt att det bara är uteslutningsgrundande brott begångna i det anbudsgivande eller anbudssökande bolaget som kan vara uteslutningsgrundander (RÅ 2010 ref. 79).

Sammanfattningsvis medför ovanstående att den av bolaget offererade bygglidaren är dömd för sådan brottslighet som har koppling till yrkesutövning även beträffande konsultuppdraget och är sådana omständigheter som kan ligga till grund för uteslutning. Det som bolaget anfört visar inte att tilldelningsbeslutet står i strid med LOU. Upphandlande myndighet har därför haft fog för sitt beslut att utesluta bolagets anbud från prövning, varför ansökan ska avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (DV3109 LOU/1B)


Susanne Nilsson
Rådman

Föredragande har varit M Georgsson



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. 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. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

I mål om övetprövning 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.

DV 3109/1B LOU