



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen
 Enhet 14

DOM
 2014-06-02
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 4600-14

SÖKANDE

A Bildmark & Son AB, 556036-3920

Ombud: Advokat Madeleine Sifvert
 Advokatfirman NOVA AB
 Box 55996
 102 16 Stockholm

MOTPART

Fastighets AB Förvaltaren, 556050-2683

Ombud: Advokat Joakim Hellgren
 Advokatbyrån Hellgren Linander KB
 Box 24053
 104 50 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2014-06-04	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 486054

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

YRKANDEN M.M.

Fastighets AB Förvaltaren (Förvaltaren) genomför en upphandling av ramavtal avseende måleriarbeten dnr FV2013-0066. Upphandlingen görs genom öppet förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Förvaltaren har den 19 februari 2013 meddelat tilldelningsbeslut där *A Bildmark & Son AB* (Bolaget) kom på tredje plats.

Bolaget ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska rättas genom att anbudet från Rosén Olsson Måleri AB (Rosén Olsson) tillsammans med Bromma Måleri AB (Bromma Måleri) ska förkastas. Till stöd för sin talan anför bolaget följande. Rosén Olsson tillsammans med Bromma Måleri uppfyller inte skall-kravet på omsättning. Genom att utvärdera, anta och ranka anbudet från Rosén Olsson och Bromma Måleri som nummer 1 har upphandlande myndigheten handlat i strid med LOU och bolaget har därigenom lidit skada.

Det rör sig inte om ett gemensamt anbud. För det fall det ändå bedöms som ett gemensamt anbud är det inte fråga om att Rosén Olsson respektive Bromma Måleri har lämnat anbud, utan anbudet har då lämnats av ett enkelt bolag – konsortiet Rosén Olsson/Bromma Måleri. Konsortiet Rosén Olsson/Bromma Måleri uppfyller inte kvalificeringskraven då det saknar följande enligt förfrågningsunderlaget: referensuppdrag (AFB.52), egen omsättning (AFB.52 a), metod för miljö och kvalitetssäkring (AFB.52 c), och heller inte uppfyller personal- och kompetenskrav (AFB.52 d).

Ett konsortium har rätt att tillgodoräkna sig gruppens samlade resurser men måste tillhandahålla ett rättsligt bindande åtagande från de företag som ingår i gruppen. Konsortiet Rosén Olsson/Bromma Måleri har inte åberopat annat företags kapacitet för att visa att man uppfyller kvalificeringskra-

ven och har heller inte till anbudet bifogat något avtal mellan Rosén Olsson och Bromma Måleri, eller något separat rättsligt bindande åtagande från företagen ifråga, som utvisar att konsortiet kommer att förfoga över båda bolagens resurser och kapacitet vid utförandet av uppdraget.

Vare sig Rosén Olsson eller Bromma Måleri uppfyller omsättningskravet. Referensuppdrag, som krävs enligt förfrågningsunderlaget, har endast lämnats för Rosén Olsson. Anbudet från (det påstådda) konsortiet är skrivet på Rosén Olsson brevpapper. Det finns en hänvisning till Bromma Måleri men det finns inte någon skrivning i anbudet som ens antyder att Rosén Olsson förfogar över Bromma Måleris kapacitet och resurser; eller vice versa. Det är inte visat att konsortiet Rosén Olsson/Bromma Måleri förfogar över den kapacitet som krävs för att uppfylla skall-kraven i upphandlingen.

En leverantör måste visa att man förfogar över ett åberopat företags resurser; genom att förebringa exempelvis ett åtagande från företaget ifråga eller ett avtal parterna emellan av vilket det framgår att resurser/kapacitet ställs till förfogande. Rosén Olsson har inte presenterat ett sådant åtagande eller motsvarande rättsligt bindande disposition.

Förvaltaren bestrider bifall till ansökan och anför följande. Anbudet uppfyller skall-kravet avseende omsättning. I första hand rör det sig om ett gemensamt anbud från Rosén Olsson och Bromma Måleri och bolagens gemensamma omsättning uppgår till ca 23 miljoner kronor. Att det är ett gemensamt anbud framgår av att båda bolagens namn och organisationsnummer är angivna och att anbudet är undertecknat av båda bolagens behöriga företrädare. Upphandlingen ställer inte upp några begränsningar om att omsättningskravet ska uppfyllas av samtliga bolag i en grupp av leverantörer. När ett gemensamt anbud lämnas ska därför den totala omsätt-

ningen beaktas, då båda bolagen åtar sig att utföra uppdraget som en enda anbudsgivare.

I andra hand menar Förvaltaren att Rosén Olssons Måleri har åberopat Bromma Måleris kapacitet eller vice versa. Det saknas formkrav om hur ett åberopande av annans kapacitet ska se ut.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Upphandlande myndigheter ska enligt 1 kap 9 § LOU 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.

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har anfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. Det är den som ansöker om överprövning som på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter talan grundas på och visa att upphandlande myndighet har agerat i strid med LOU (jfr RÅ 2009 ref. 69). För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att han lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot LOU. Rätten kan då endast besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Bolaget menar att anbudet från Rosén Olsson och Bromma Måleri inte uppfyller skall-kravet ifråga om omsättning i förfrågningsunderlaget AFB.52 vari anges att: "Anbudsgivare ska ha en omsättning på minst tjugo (20) miljoner kronor enligt senaste bokslut. Bevis på detta kontrolleras av Beställaren via Businesscheck och behöver ej bifogas anbudet".

Bolaget gör även gällande att, för det fall det rör sig om ett gemensamt anbud, inte heller skall kraven avseende referensuppdrag (AFB.52), egen omsättning (AFB.52 a), metod för miljö och kvalitetssäkring (AFB.52 c), och personal- och kompetenskrav (AFB.52 d) är uppfyllda.

Enligt 1 kap. 11 § LOU har grupper av leverantörer rätt att få lämna ett anbud.

Förvaltningsrätten anser att det i förevarande fall är fråga om ett gemensamt anbud som är lämnat av en grupp leverantörer, i enlighet med ovan nämnda bestämmelse, eftersom anbudet är lämnat i båda bolagens namn och undertecknat av behöriga företrädare för båda bolagen. Det har inte framkommit att det finns någon reservation eller friskrivning som inskränker något av bolagens ansvar. Bolagen är därför solidariskt ansvariga för fullgörandet av uppdraget. Vid ett sådant förhållande krävs inte något sådant åtagande som stadgas i 11 kap. 12 § LOU.

Rosén Olsson och Bromma Måleri uppfyller tillsammans de krav som uppställs i förfrågningsunderlaget. Skäl att ingripa mot upphandlingen med beaktande av vad bolaget har anfört saknas därmed. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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


Ulrika Melin

Rådman

Niclas Fogelström har föredragit målet.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

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

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.