



KONKURRENSVERKET	
2014 -11- 11	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SÖKANDE

Veidekke Entreprenad AB, 556508-6583
Box 1503
172 29 Sundbyberg

Ombud: advokaten Mikael Karlsson och jur.kand. Fanny Sonander
Moll Wendén Advokatbyrå AB
Stortorget 8
211 34 Malmö

MOTPART

Svedala kommun
Kommunhuset
233 80 Svedala

Ombud: advokaten Nicklas Hansson
MAQS Law Firm Advokatbyrå i Malmö KB
Box 226
201 22 Malmö

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Veidekke Entreprenad AB:s yrkande om ingripande enligt LOU.

BAKGRUND

Svedala kommun genomför upphandling avseende ”Totalentreprenad exploateringsområde Åkerbruket, Svedala”. Upphandlingen genomförs enligt reglerna om förenklat förfarande i LOU. Enligt tilldelningsbeslut den 26 augusti 2014 ska kontrakt tilldelas Strabag Sverige AB (Strabag).

YRKANDE OCH INSTÄLLNING

Veidekke Entreprenad AB (Veidekke) begär överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen ska få avslutas först sedan rättelse har skett på så sätt att Strabag utesluts och Veidekke därmed tilldelas entreprenaden.

Svedala kommun motsätter sig bifall till ansökan

PARTERNAS ARGUMENTATION

Veidekke anför till grund för talan i huvudsak följande. Genom att felaktigt pröva och anta Strabags anbud trots att det inte uppfyllt samtliga skall-krav har Svedala kommun brutit mot LOU. Strabags anbud skulle vid en korrekt anbudsutvärdering ha uteslutits, varvid Veidekkes anbud skulle ha varit det lägsta. Veidekkes anbud uppfyllde alla skall-krav och skulle ha tilldelats kontraktet. Veidekke har därmed lidit skada.

Kommunen har ställt krav på att anbudsgivarna ska inge intyg om att deras finansiella och ekonomiska ställning bl.a. når upp till i punkten AFB.52 ställda krav. Ett av dessa krav är att anbudsgivarens soliditet skall uppgå till minst 20 % det senaste räkenskapsåret. Strabag har vare sig genom intyg eller balansräkning gett in någon information som avser det senaste räkenskapsåret, dvs 2013. Den kreditupplysning som getts in från 2012

utvisande en soliditet på 11,5 procent uppfyller inte detta krav. Strabag har inte inkommit med begärt intyg om bolagets soliditet. Kommunen har ställt krav på att balansräkning ska bifogas anbudet, vilket är den handling som ska ges in. Strabag har inte haft några godtagbara skäl för att underlåta att inkomma med aktuell balansräkning, vilket är en förutsättning för att få åberopa andra handlingar.

Kommunen har i förfrågningsunderlaget vad avser teknisk kapacitet ställt krav på att anbudsgivarna ska lämna tre stycken referensobjekt motsvarande nu aktuell entreprenad. För att vara motsvarande ska referensobjektet ha innefattat bl.a. anläggande av belysning och parkmark. Strabags referensobjekt "E22 delen Hurva – Rolsberga" har varken innefattat anläggning av belysning eller parkmark och referensobjektet "Sockerbruksområdet Lund" har inte inneburit anläggning av parkmark. Båda dessa referenser ska således bortses ifrån. I den blankett som getts in avseende referensobjekt "E22 delen Hurva – Rolsberga" har varken påståtts eller visats att belysning- och parkmark har anlagts. Därmed är kravet inte uppfyllt. Det bestrids att referensobjektet faktiskt har inneburit anläggning av belysning och parkmark. Vad avser referensobjektet "Sockerbruksområdet Lund" har Strabag varken påstått eller visat att parkmark har anlagts. Det bestrids att referensobjektet faktiskt har inneburit anläggande av parkmark.

Strabag har inte heller med tydlighet visat att i förfrågningsunderlaget uppställda krav avseende platschefen har uppfyllts, vilket innebär att skalkravet inte är uppfyllt. Av den CV som getts in för platschefen kan inte med enkelhet utläsas att han har erfarenhet som platschef från minst två projekt under minst fem års tid.

Svedala kommun anför i huvudsak följande. Upphandlingen har genomförts i enlighet med LOU och grund för ingripande saknas. Strabag har uppfyllt samtliga i upphandlingen ställda krav och har lägst pris. Av Stra-

bags anbud framgår att bolaget åtnjuter en kapitaltäckningsgaranti intill 300 MSEK från sitt moderbolag. Strabag har till sitt anbud bifogat kreditupplysning från UC som innehåller uppgifter om efterfrågade nyckeltal. Kreditupplysningen är beställd den 2 juni 2014, vilket medför att uppgift om Strabags soliditet för 2013 inte beaktats i denna. Dock framgår moderbolagets soliditet för 2013. Denna uppfyller ställda krav. Kommunen har med stöd av bl.a. RÅ 2005 ref. 47 kontrollerat uppgift avseende 2013 varvid kunnat konstateras att soliditeten även för Strabag överstiger efterfrågad nivå (36 %). Även omsättningskravet uppfylls av Strabag. Uppgifterna har legat till grund för kommunens individuella prövning av anbudsgivarens ekonomiska ställning. Syftet med kravet på ekonomisk ställning är att säkerställa att entreprenaden kan fullgöras utan risk för hinder hänförliga till entreprenörens ekonomiska ställning. Det synes vara ostridigt att Strabag objektivt uppfyller ställda krav på omsättning och soliditet. Det vore i strid med proportionalitetsprincipen att utesluta bolagets anbud. Även oaktat den inhämtade uppgiften är det kommunens bedömning att Strabag uppfyller ställda krav med stöd av den kapitaltäckningsgaranti som lämnats av moderbolaget.

Veidekkes påstående att Strabags referensobjekt "E22 delen Hurva – Rolsberga" inte innefattar anläggning av belysning eller parkmark bestrids. Av anbudet framgår att referensobjektet ifråga avser breddning av befintlig väg, anläggning av ny väg, cirkulationsplats med tillhörande rivningar, VA-arbeten med pumpstationer samt anläggning av planteringar. Vad gäller parkmark är det enligt kommunens uppfattning visat att aktuellt referenskrav uppfyller detta då det innefattat anläggning av planteringar. Vad gäller belysning är det kommunens uppfattning att anläggning av vägar, trafikplats och cirkulationsplats innefattar anläggning av belysning. Gällande referensobjektet "Sockerbruksområdet Lund" framgår av anbudet att entreprenaden innefattat anläggning av planteringar, vilket i kombinat-

ion med beskrivningen av projektet i övrigt medför att kriterierna för att uppdraget ska anses motsvara det nu upphandlade uppdraget är uppfyllda.

Av Strabags anbud framgår att den erbjudna platschefen uppfyller ställda krav. Av den CV som givits in framgår att platschefen åberopar sju referensobjekt som omfattar entreprenader av relevant storlek varav åtminstone fem innefattar VA-arbeten.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser m.m.

En upphandlande myndighet 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.

Av 16 kap. 4 och 6 §§ LOU framgår att förvaltningsrätten kan pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts. Vid överprövningar enligt LOU gäller att förvaltningsrätten i princip endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Förfrågningsunderlaget i relevanta delar

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

Krav på finansiell och ekonomisk ställning

Anbudsgivaren skall ha den finansiella och ekonomiska ställning som krävs för fullgörande av den i förfrågningsunderlaget beskrivna entreprenaden. Detta innebär att anbudsgivarens soliditet för det senaste räkenskapsåret skall uppgå till minst 20 procent, samt att anbudsgivarens ge-

nomsnittliga totala omsättning för de två (2) föregående räkenskapsåren skall uppgå till minst 60 miljoner kronor per år.

Bevis om finansiell och ekonomisk ställning

Anbudsgivaren skall visa sin finansiella och ekonomiska ställning genom att till anbudet foga:

1. balansräkning eller utdrag ur den för anbudsgivaren, om offentlig redovisning av balansräkning krävs enligt rätten i det land där anbudsgivaren är etablerad, samt
2. en redovisning av anbudsgivarens totala omsättning för de två (2) föregående räkenskapsåren.

Om anbudsgivare har skäl för att inte företa begärda bevis, får anbudsgivaren visa sin finansiella och ekonomiska ställning på annat sätt som beställaren kan godta.

En anbudsgivare får vid behov åberopa andra företags ekonomiska kapacitet. Anbudsgivaren skall genom att tillhandahålla ett åtagande från företagen i fråga eller på annat sätt visa att anbudsgivare kommer att förfoga över nödvändiga resurser när kontraktet skall fullgöras.

Krav på teknisk förmåga, kapacitet och övriga krav

För att anbudsgivaren skall anses ha nödvändig teknisk och yrkesmässig kapacitet för det aktuella uppdraget skall minst tre motsvarande entreprenader ha utförts i egen regi på ett tillfredsställande sätt enligt gängse branschnormer. Referensobjekten får inte ha slutförts senare än fem år tillbaka i tiden.

För att ett referensobjekt skall anses vara motsvarande, och därmed relevant, skall detta i vart fall ha innefattat terrassering av allmän platsmark med anläggande av gator, belysning, VA samt parkmark under med Svedala motsvarande klimatiska och geotekniska förhållanden. Entreprenadens kontraktsvärde får inte ha undertigit 15 miljoner SEK.

Prövningen i denna del sker genom granskning av anbudsgivarens ingivna referensblanketter avseende de tre referensobjekten enligt ovan. Blankett för referenstagning finns som i förfrågningsunderlaget enligt AFB.22. För att anbudsgivarens tekniska och yrkesmässiga kapacitet ska bedömas som tillfredsställande för uppdraget skall samtliga fyra frågor vara besvarade jakande. Blanketterna skall vara ifyllda av avtalsansvarig eller uppdragsansvarig person hos respektive kund med dennes kontaktuppgifter för beställarens kontroll.

För uppdraget skall tillsättas platschef som skall namnges och uppfylla följande krav:

Skall ha minst 5 års erfarenhet som platschef för mark- och VA-entreprenader. Skall ha minst 2 referenser från mark- och VA-entreprenader, max 5 år gamla, ca 10-20 miljoner SEK.

För platschef skall ovan angivna krav framgå med tydlighet i bifogad CV/meritförteckning där det med enkelhet går att utläsa att ställda krav är uppfyllda. För referenser skall beställare, namngiven kontaktperson och kontaktuppgifter anges.

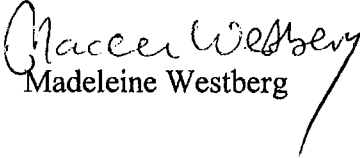
Förvaltningsrättens bedömning

Veidekke gör gällande att anbudet från Strabag inte uppfyller i förfrågningsunderlaget ställda obligatoriska krav och att Svedala kommun därför har brutit mot LOU genom att utvärdera anbuden och anta anbudet.

Av förfrågningsunderlaget ska det tydligt framgå vilka krav som måste uppfyllas för att anbudet ska kunna antas. Sådana krav måste upprätthållas och ett anbud som inte tillgodoser dessa krav får inte antas. Svedala kommun har dock vid sin granskning av anbudet från Strabag gjort bedömningen att samtliga angivna obligatoriska krav är uppfyllda och att anbudet ska utvärderas. Kommunen har således funnit bl.a. att Strabag uppfyllt ställda krav på finansiell och ekonomisk ställning, att åberopade referensobjekt motsvarar det projekt som upphandlas och att det av Strabags anbud framgår att den erbjudna platschefen uppfyller ställda krav. Det är enligt förvaltningsrätten inte visat att Svedala kommun i denna bedömning tagit några ovidkommande hänsyn eller på annat sätt agerat i strid med LOU. Kommunen får alltså anses ha haft fog för sin bedömning att den omständighet att Veidekke inte givit in balansräkning för 2013 inte utgör grund för att förkasta bolagets anbud när redan de handlingar som bolaget har givit in med anbudet har kunnat läggas till grund för bedömning att ställda krav på finansiell och ekonomisk ställning är uppfyllda. Inte heller vad Veidekke i övrigt anfört och åberopat visar enligt förvaltningsrättens mening att anbudet från Strabag inte uppfyller ställda obligatoriska krav och bort förkastats.

Mot bakgrund av det anförda finner förvaltningsrätten inte visat att Svedala kommun i det aktuella upphandlingsförfarandet har brutit mot bestämmelserna i LOU på ett sådant sätt att Veidekke därigenom har lidit eller riskerat att lida skada. Grund för ingripande mot upphandlingen föreligger därmed inte, varför ansökan ska avslås.

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


Madeleine Westberg

Lena Palmér har föredragit målet.



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. 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.