


**SÖKANDE**

Änggårde Bygg aktiebolag, 556452-0103

**MOTPART**

1. Kungälv kommun
2. Stiftelsen Kungälvbostäder

**SAKEN**

Överprövning av upphandling enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU)


**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

**BAKGRUND OCH YRKANDEN**

Beställaren genomför upphandling av ramavtal avseende *Hantverkartjänster bygg inklusive material KS2018/1393* (Upphandlingen). Upphandlingen genomförs genom öppet förfarande enligt LOU och tilldelningsgrund är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet utifrån lägst pris. Av till tilldelningsbeslut den 28 januari 2019 bifogad utvärderingsrapport framgår att anbudet från Änggårde Bygg aktiebolag (Bolaget) har förkastats med motiveringen att Bolaget ej inkommit med godkänt referensuppdrag enligt punkt 2.5 *Referensuppdrag* i upphandlingsdokumentet.

Bolaget ansöker nu om överprövning av Upphandlingen och yrkar att en ny utvärdering ska företas där Bolaget tillåts inkomma med nytt referensuppdrag.

Beställaren motsätter sig bifall till ansökan.

Dok.Id 376695

**Postadress**  
Box 406  
581 04 Linköping

**Besöksadress**  
Brigadgatan 3

**Telefon**  
013-25 11 00  
**E-post:** [forvaltningsratten@linkoping@dom.se](mailto:forvaltningsratten@linkoping.dom.se)  
[www.forvaltningsratten@linkoping.domstol.se](http://www.forvaltningsratten@linkoping.domstol.se)
**Telefax**
**Expeditionstid**  
måndag–fredag  
08:00–16:00

## VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS ANFÖRT

### **Bolaget**

Bolaget har i sitt anbud angivit ett referensobjekt som Bolaget tidigare utfört åt Beställaren. Referensuppdraget avsåg byte av fönster på en skola med byggleddare JE. JE har i egenskap av lämnad referens avgett följande utlåtande.

*”Gällande referensuppdraget tycker jag inte att entreprenören fullt ut har förstått att många av våra större uppdrag är förlagda till sommaren, vilket även gäller referensuppdraget. Då verksamheter har sommaruppehåll, vilket underlättar full åtkomst och stör verksamheter minimalt. Vid detta uppdrag fanns det svårigheter att säkerställa personal då denna gick på semester. Vilket gjorde att vi såg problem i att hinna med projektet på utsatt tid. Vilket även blev fallet. Detta anser jag ej genomförts med kontraktsenlig nivå på service och till beställarens belåtenhet, vilket är viktigt att vi får av ramavtalspartners.”*

Bolaget anser detta vara felaktigt. Bolaget har under många år arbetat för Beställaren med att renovera i skolor etc. Under sommarloven får Bolaget även ofta rycka in när andra byggare inte kan arbeta under semestertiden. Sommaren 2018 när referensuppdraget utfördes hade Bolaget verksamheten igång hela perioden för Beställarens planerade arbete. En tidplan gjordes i samråd med Rektorn, skolan samt byggleddare JE. Bolaget hade planerat med bemanning enligt tidplanen och hade inga svårigheter med det. Bygget gick enligt plan och var helt i fas. Bolaget har aldrig haft problem med personal och alla hade sin planering och tid. Dock uppstod vissa problem som påverkade projektet och krävde en akut åtgärd vilket medförde att hela planeringen omkullkastades.

Bolaget hade fått information om att Beställaren hade gjort inventering av farliga ämnen och inte hade funnit något. Bolaget startade därmed rivningsarbetena och hade arbetat i cirka fem dagar när Bolaget vid en stickprovskontroll på en fönsterfog fann att den innehöll asbest. Bolagets arbetare hade då exponerats för asbest under fem dagar. Byggarbetet stoppades helt på grund av detta den 27 juni 2018. Efter utredningar och asbestsanering av bygget så hade fyra veckor av tidplanen gått åt. Bolaget blev trots detta klara i vecka 34, endast 1,5 vecka efter utsatt tidplan. Uppdraget avslutades i gott samråd med rektor och personal så att deras verksamhet fungerade väl. Vår referent JE har inte framfört något negativt till Bolaget efter projektet.

JE nämner inget om denna helt avgörande händelse i sin lämnade referens. Detta tillbud med asbest var helt och hållet Beställarens ansvar. Bolaget ska inte belastas negativt för att Beställaren missar i sin inventering av miljöfarliga ämnen. Eftersom JE inte anger de verkliga skälen som påverkat Projektets tidsåtgång önskar Bolaget att få inkomma med nytt referensobjekt.

### **Beställaren**

Upphandlingen innehåller uppställt krav om att två referensuppdrag ska lämnas. Beträffande referensuppdragen angavs bl.a. följande:

*”Referensuppdragen ska ha genomförts med god kvalitet. Med god kvalitet avses att uppdraget genomförts kontraktssenlig och till beställarens belåtenhet”.*

Efter genomgång av inkomna anbud förkastade Beställaren sex anbud eftersom de inte kvalificerat sig för utvärdering, däribland Bolagets anbud. Skälet till att Bolagets anbud förkastades var att dess referensuppdrag inte genomförts kontraktssenligt och till Beställarens belåtenhet enligt kravet i 2.5 i upphandlingsdokumentet.

Av fast praxis på området, se bl.a. Kammarrättens i Göteborg dom i mål nr 2504-10, framgår att den upphandlande myndigheten kan använda den egna organisationen för referenstagning i upphandlingar. Detta då syftet med referenser är att den upphandlade myndigheten ska få en rättvisande bild av anbudsgivarens förmåga att leverera varor och tjänster till myndigheten, inte att anbudsgivaren själv ska kunna välja vilken bild av denne som ska visas.

Bolaget lämnade i enlighet med vad som anges i upphandlingsdokumentet Beställaren som referent. JE, som angavs som referensperson, är utbildad inom bygg och anställd som byggprojektledare hos Beställaren. Referensuppdraget gällde byte av fönster på en skola. Huruvida rektorn på den aktuella skolan där arbetet utförts, eller för den delen Bolaget självt, varit nöjda med arbetet saknar betydelse i målet. Det avgörande är istället vilket omdöme leverantören fått av den som ansvarat för kommunens beställning av ifrågavarande uppdrag. I det här fallet JE, vars omdöme är att Bolaget inte utfört referensuppdraget kontraktsevenligt eller till beställarens belåtenhet. Bristerna har bl.a. bestått av att Bolaget inte haft personal tillgänglig då arbetet skulle utföras och att arbetet dragit ut på tiden. Att det förelegat asbest på den aktuella skolan har inte påverkat bedömningen bl.a. då bristerna och problemen med Bolagets tjänster uppkommit redan innan asbesten hittades.

## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

### Rättslig reglering

Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (4 kap. 1 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § 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 (20 kap. 6 § LOU).

### **Förvaltningsrättens bedömning**

Enligt uppställt obligatoriskt krav i punkt 2.5 *Referensuppdrag för leverantören* i upphandlingsdokumentet ska anbudsgivarna inkomma med två referensobjekt som avser bygguppdrag för skola, förskola, äldreboenden, kontor eller lägenheter. Referensuppdragen ska ha genomförts med god kvalitet, med vilket avses att uppdraget har genomförts kontraktsenligt och till beställarens belåtenhet. Därtill ska, om anbudsgivaren utfört motsvarande uppdrag åt Beställaren under de senaste två åren, Beställaren ingå som en av de två krävda referenserna.

Mot bakgrund av hur kravet formulerats har Bolaget haft att redovisa Beställaren som referens. Det utförda uppdraget gällde ett bygguppdrag i en skola i kommunen. Av den ansvarige byggprojektledarens yttrande vid referenstagningen framgår att uppdraget inte utförts med god kvalitet i enlighet med definitionen i det uppställda kravet i upphandlingsdokumentet. Beställaren har därmed förfarit korrekt och i enlighet med i upphandlingsdokumentet angivna förutsättningar då man förkastat Bolagets anbud. Vad Bolaget anfört utgör inte skäl för att ifrågasätta byggprojektledarens bedömning.

Sammantaget föreligger inte grund för ingripande mot Upphandlingen enligt 20 kap. 6 § LOU. Ansökan ska i enlighet härmed avslås.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**

Information om hur man överklagar finns i bilaga (FR-05).

Magnus Wickström

Rådman

Föredragande jurist: Andrea Ritzer.



## Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

### Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

#### Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårs-afton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

### Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

### Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.  
  
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.  
  
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

### Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

### Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

### Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på [www.domstol.se](http://www.domstol.se).

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.