



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I KARLSTAD**

DOM
2011-04-20
Meddelad i
Karlstad

Mål nr
859-11 E

SÖKANDE

Prokurator Sverige AB, 556770-5347, Olof Asklunds gata 1
421 30 Västra Frölunda

MOTPART

Hagfors kommun, 683 80 Hagfors

KONKURRENSVERKET	
2011-04-21	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Prokurator Sverige AB: s ansökan om överprövning.

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Hagfors kommun (kommunen) inledde i december 2010 en upphandling avseende "Energideklarationer av kommunens fastigheter" (dnr 2010-152). Upphandlingen genomfördes med förenklat förfarande enligt LOU.

I förfrågningsunderlaget, punkten 5.2, uppställdes ett antal kvalificeringskrav, bland andra följande.

- att det till anbudet skulle fogas CV (uppdragsansvarig, handläggande konsult, biträdande konsult) på samtliga offererade personer inom området. Aktuell och relevant referenslista omfattande minst tre (3) referenser, inklusive kontaktuppgifter, över utförda uppdrag för energideklaration skulle redovisas för såväl företaget som för offererad personal,
- att det till anbudet skulle fogas bevis om certifiering för konsult/er från ackrediterat kontrollorgan för behörighetsklass kvalificerad för komplexa byggnader enligt Boverkets författningssamling BFS 2007:5 CEX.

Dok.Id 32051

Postadress
Box 568
651 12 Karlstad

Besöksadress
Rådhuset, Stora
torget

Telefon
054-14 85 00
E-post: forvaltningsrattenikarlstad@dom.se
www.forvaltningsrattenikarlstad.domstol.se

Telefax
054-14 85 30

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

Sex anbud ingavs. I tilldelningsbesked utfärdat den 10 februari tillkännagav kommunen att myndigheten beslutat att anta T Hedgren Energitekniks anbud. Därvid underkändes ett anbud, det som lämnats in av Prokurator Sverige AB (Prokurator), med följande motivering. ”Anbud tre (3) uppfyllde inte i förfrågningsunderlaget ställda krav på anbudsgivare och anbud pga att man inte lämnat CV på tänkt Teknisk ansvarig utan bara på ersättaren. Bevis på certifiering saknas, blk SKV 4820 från skatteverket är ej bifogad vidare har man bara två referenser på liknande uppdrag mot efterfrågade tre. Anbudet gick därför inte vidare till utvärdering.”

Prokurator begär överprövning av upphandlingen och yrkar att rättelse ska ske av kommunens utvärdering på så sätt att Prokuratorers anbud tillåts kompletteras samt att en ny utvärdering ska ske. Därvid ska, såsom det får förstås, Prokuratorers anbud beaktas.

Som grund för sin talan åberopar Prokurator bl.a. följande.

CV är lämnat enligt punkt U5.2 på samtliga offererade personer.

På grund av en missuppfattning innehåller anbudet ett ackrediteringsbevis för Prokurator. Prokurator skulle vilja komplettera med vår konsults certifieringsbevis, information som torde vara uppenbar med tanke på bakgrunden i de övriga bilagorna, som bifogats anbudet.

Anbud har lämnats av Prokurator enligt U3.11 och är utformat efter förfrågningsunderlaget.

Fyra stycken referensuppdrag har redovisats. Två av dem är regelrätta energideklarationer och två visar på en ansvarig energirådgivares olika funktioner gällande energideklarationens utpräglade delar: faktaisamling, besiktning, analys och rapportering.

Kommunen anser att Prokuratorers ansökan ska avslås och anför bl.a. följande.

För att kunna pröva ett anbud mot ställda utvärderingskriterier måste

anbudet bl.a. uppfylla ställda krav på såväl anbudsgivaren som på anbudets innehåll. Det är tillräckligt att anbudet brister i något avseende för att den upphandlande myndigheten är förhindrad att låta pröva anbudet i utvärderingsdelen. Prokurator har inte uppfyllt tre av de ställda kraven på anbudets innehåll. Kommunen har därför förkastat anbudet.

Av Prokuratorers redovisning i anbudet, över bolagets ledning och organisation, framgår under punkten 1.7 att tekniskt ansvarig skulle vara Mikael Lindberg med Sven Jacobson som ersättare. Texten kan inte uppfattas på annat sätt än att Mikael Lindberg skulle vara uppdragsansvarig eller i vart fall handläggande konsult. Prokurator har till sitt anbud fogat CV avseende endast Sven Jacobson.

Av referenslistan kan utläsas att endast uppdrag två och tre avsåg uppdrag avseende energideklaration. Dessutom avsåg inget referensuppdrag den tekniskt ansvarige Mikael Lindberg.

Ostridigt är att Prokurator inte till sitt anbud fogade bevis om certifiering för konsulter utan i stället ett bevis att Prokurator var ett ackrediterat organ, vilket är en helt annan sak.

Prokurator uppfyllde inte ställda krav med avseende på CV för tekniskt ansvarig, att bevis om certifiering saknades samt att bolaget endast lämnat uppgift om två referensobjekt i stället för tre.

Vad avser blanketten SKV 4820 görs det inte i målet gällande att Prokurator inte uppfyllde det kravet. Det ankom nämligen på Hagfors kommun att inhämta den uppgiften.

En upphandlande myndighet får begära komplettering eller förtydligande av ett ingivet anbud om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. I nu aktuell upphandling hade det inte varit möjligt att låta Prokurator komplettera sitt anbud. Kommunen har således inte varit vare sig skyldig eller ens berättigad att begära någon komplettering eller förtydligande på sätt Prokurator yrkar. För övrigt saknar yrkandet i denna del betydelse eftersom Prokurator inte uppfyllt två andra skall-krav.

Prokurator tillägger bl.a. följande.

Kommunen har tolkat vårt anbud som att tekniskt ansvarig i vårt kvalitetssystem är offererad handläggare. Det är en fullständig vantolkning av både vårt kvalitetssystem och anbud. Tekniskt ansvarig är inte handläggaren utan den som har ansvar för att kvalitén på energideklarationerna upprätthålls. I anbudet anges verksamhetsansvarig civil ingenjör Mikael Lindberg som tekniskt ansvarig, eftersom han

är delägare i företaget och certifierad energiexpert till normal nivå. Mikael Lindberg är inte offererad konsult i vårt anbud.

I anbudet har bifogats CV för aktuell konsult, handläggare, offererad personal, Sven Jacobson och av CV framgår att han är certifierad energiexpert på kvalificerad nivå. Att anbudet innehåller ackrediteringsbevis i stället för certifiering är ren missläsning. I förfrågan anges att det till anbud "skall fogas bevis om certifiering för konsult från ackrediterat kontrollorgan".

Prokurators anbud innehåller bevis på att Prokurator är ackrediterat kontrollorgan där det framgår att Prokurator är ackrediterade till kvalificerad nivå, vilket inte är något helt annat utan likvärdigt bevis som personcertifikat men för företaget som helhet. En förutsättning för att få vara ackrediterat kontrollorgan för energideklarationer är bl.a. att det ska finnas kvalificerad personal på den nivå som bolaget är ackrediterat för. Med tanke på att det därutöver framgår av CV för offererad personal, Sven Jacobson, att han är certifierad och kvalificerad energiexpert är det att betrakta som ett förtydligande att komplettera anbud med Sven Jacobsons personliga certifieringsbevis.

I förfrågan står att anbudsgivare skall ange tre referenser/projekt. Frågan gäller huruvida de är relevanta för uppdrag med energideklarationer. Prokurator anser att om kommunen ser att två referenser är helt relevanta för uppdraget och två är gränsfall eller tveksamma (kommunal energirådgivning, föredragshållning om energideklarationer och energibesparing) så bör kommunen kontrollera med Prokurator att Prokurator inte missförstått något i förfrågan. Prokurator anser att följaktligen att Prokurator måste få komplettera/förtydliga vårt anbud med redovisning över utfört arbete av energideklarationer åt Västerviks bostäder, Lindesbergs bostäder och Örebro bostäder. Det framgår av andra delar av anbudet att kvalifikationerna finns.

Kommunen tillägger bl.a. följande.

CV har ingetts för Sven Jacobson. Kommunen har emellertid tolkat Prokurators till anbudet fogade beskrivning av kvalitetssäkring m.m. som att Mikael Lindberg är Prokurators tekniskt ansvarige med Sven Jacobson som ersättare. Av ett ingett organisationsschema framgår bland annat att den tekniskt ansvarige ansvarar för energiexperter inom ackrediterat område. Vidare framgår att denne står i arbetsledande ställning, svarar för inkomna klagomål, och för energideklarationer. Kommunen vidhåller att Mikael Lindberg ska uppfattas som Prokurators uppdragsansvarige. CV saknas för denne.

När det härefter gäller bevis om certifiering för konsult från ackrediterat organ så är Prokurator ett ackrediterat kontrollorgan med ackrediteringsnivån att bolaget är kvalificerat för energideklarationer av enkla byggnader och inte komplexa byggnader. Den omständigheten att Prokurator är ackrediterat till nivån kvalificerad för energideklarationer av enkla byggnader innebär inte med automatik att bolagets samtliga experter är certifierade för behörighetsklass av *komplexa byggnader* och inte ens för *enkla byggnader*. Ackrediteringen innebär att *bolaget* besitter erforderlig teknisk kompetens för den specificerade uppgiften. Det innebär alltså inte att Sven Jacobson uppfyller Boverkets angivna krav. Kravet på tre referenser över utförda uppdrag för energideklarationer för såväl företaget som offererad personal är tydligt. Endast två av Prokurators uppdrag har gällt energideklarationer. De andra två avser energi- och klimatrådgivning respektive föreläsning på stadsmuseets byggnadsvårdsdag om energideklaration, referensobjekt som inte kan anses som likvärdiga.

DOMSKÄL

Om den upphandlande myndigheten brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag, och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten enligt 16 kap. 5 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. Enligt ovan nämnda bestämmelse i 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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 anbudsförfrågan, punkten U5.2, framgår att anbudsgivaren ska bifoga CV för samtliga offererade personer och att minst tre referenser, inklusive kontaktuppgifter, över utförda uppdrag för energideklaration skall redovisas för såväl företaget som för offererad personal. Prokurator har i sitt anbud lämnat CV endast för Sven Jacobson trots att Mikael Lindberg framstår som Prokurators tekniskt ansvarige. Prokurator har därigenom inte uppfyllt det aktuella skall-kravet om CV.

Vad härefter gäller redovisning av referenser för utförda uppdrag har kommunen i tilldelningsbeskedet beskrivit att Prokuratorns anbud inte kvalificerats, eftersom endast två referenser avseende liknande uppdrag angivits i anbudet. Prokurator har i sitt anbud lämnat fyra referenser avseende liknande uppdrag. Rätten delar kommunens uppfattning att endast två av referenserna uppfyller kravet på att de ska avse utförda uppdrag för energideklaration. Inte heller i detta fall har skall-kravet uppfyllts.

Bevis om certifiering för konsult/er från ackrediterat kontrollorgan för behörighetsklass kvalificerad för *komplexa byggnader* enligt Boverkets författningssamling BFS 2007:5 CEX har inte ingetts. Också detta är ett skall-krav.

Att, på sätt Prokurator begärt, få inkomma med komplettering av anbudet så att nya uppgifter kan beaktas i en ny utvärdering är inte möjligt, eftersom det skulle strida mot likabehandlingsprincipen. Förfarandet bygger på förutsebarhet och är ägnat att bidra till sund konkurrens.

Då Prokurator sålunda inte förmått visa att anbudet uppfyllt skall-kraven i förfrågningsunderlaget och inte heller att kommunen brutit mot någon bestämmelse i LOU till skada för Prokurator, finner förvaltningsrätten att det inte föreligger skäl för ingripande enligt LOU.

Genom denna dom upphör förlängd avtalsspärr att gälla. Dock gäller enligt 16 kap. 10 § LOU fortsatt förbud för kommunen att ingå avtal under tio dagar från domen.

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



Lennart Furufors

Målet har handlagts av förvaltningsrättsjuristen Josephine Wilson



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 var till 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 uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

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

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.

DV 3109/1B LOU