



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
Avdelning 1  
Maria Persson

**DOM**  
**2014 -11- 24**  
Meddelad i  
Malmö

Mål nr  
9831-14

Sida 1 (11)

**SÖKANDE**

Byggnadsfirman Otto Magnusson AB, 556065-6117  
Borrgatan 9  
211 24 Malmö

Ombud: advokaten Christian Rasmusson och jur. kand. John Styrström  
Öresund Advokat i Malmö AB  
Baltzarsgatan 30  
211 36 Malmö

**MOTPART**

Region Skåne  
291 89 Kristianstad

**SAKEN**

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

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Byggnadsfirman Otto Magnusson AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2014 -11- 25	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

Dok.Id 231155

**Postadress**  
Box 4522  
203 20 Malmö

**Besöksadress**  
Kalendegatan 6

**Telefon**  
040-35 35 00

**E-post:** forvaltningsrattenimalmo@dom.se

**Telefax**  
040-97 24 90

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00-16:00

## BAKGRUND

Region Skåne (regionen) genomför en upphandling av riskobduktion Lund, projektnr 81035200-105283/D19132. Upphandlingen genomförs med förenklat förfarande. Enligt tilldelningsbeslut har Byggmästarna i Skåne AB (Byggmästarna) tilldelats kontraktet. Anbudet från Byggnadsfirman Otto Magnusson AB har förkastats med hänvisning till att anbudet saknade efterfrågade referensobjekt enligt AFB.52. I förfrågningsunderlaget anges i punkt AFB.52 punkt 2 följande.

**Ambudsgivare ska ha en sådan teknisk och yrkesmässig kapacitet att anbudsgivaren kan genomföra uppdraget.**

För att bli antagen som entreprenör ska anbudsgivaren acceptera samtliga villkor i förfrågningsunderlaget.

Anbudsgivaren ska tillhandahålla:

Arbetsledare som har dokumenterad kompetens och erfarenhet av att utföra likvärdigt uppdrag, arbetsledare/eller likvärdig befattning:

- Minst fem års erfarenhet inom området förvärvat inom den senaste 10-årsperioden,
- Ska behärska svenska i tal och skrift,
- Erfarenhet av installationer/arbete i sjukhusmiljö, labmiljö eller motsvarande,
- I förekommande fall bevis om behörighet, ackreditering och certifiering m.m. som gäller utöver lagar och gällande riktlinjer/branschregler etc.,
- I förekommande fall vara godkänd/certifierad installatör av systemleverantör för offererat system.

3 referensobjekt ska bifogas anbudet som ska gälla relevanta avslutade uppdrag (storlek, komplexitet m.m.) de senaste 3 åren som verifierar efterfrågad kompetens och erfarenhet.

## YRKANDEN OCH INSTÄLLNINGAR

**Byggnadsfirman Otto Magnusson AB** har ansökt om överprövning av upphandlingen och yrkat att upphandlingen ska rättas alternativt göras om. Som grund för sin talan har bolaget anfört följande.

### *Oskäligt krav*

De krav som har uppställts i AFB.52 punkt 2 är oskäliga i förhållande till uppdragets art. Grunden är kravet att tillhandahålla arbetsledare med erfarenhet av installationer/arbete i sjukhusmiljö, labmiljö eller motsvarande. Uppdraget utgörs enligt förfrågningsunderlaget av *ombyggnad* av före detta arkivlokaler till bårhus och obduktionslokaler med tillhörande lab dvs. en entreprenad som inte torde ställa några särskilda långtgående krav på arbetets utförande. Det är inte fråga om arbete i befintlig laboratoriemiljö där farliga smittoämnen hanteras eller har hanterats. Då det är fråga om ombyggnad till laboratorium säkerställs detta genom att färdiga konstruktioner rimligen provtrycks och tätheten testas och kvalitetssäkras innan lokalerna tas i bruk. Erfarenhet av arbete i sjukhusmiljö, labmiljö eller motsvarande är inte nödvändigt för att kunna uppföra täta konstruktioner i enlighet med punkt AFC.22. Av nämnda punkt framgår att den anlitate entreprenören vid utförande av angivna tätskiktsarbeten i våtutrymmen ska anlita ett företag som är auktoriserat. Det framgår inte att detta företag måste anges i samband med anbud varmed det kan meddelas beställaren efter att tilldelningsbeslut har fattats. Det bör därmed kunna ifrågasättas om det är proportionerligt att kräva att anbudsgivare själv ska ha efterfrågad auktorisering då denne uttryckligen kan anlita annat företag för utförande av arbetet. Att detta företag ska uppfylla kravet på auktorisering får däremot ses som en självklarhet. Det ska även framhållas att det är fråga om en utförandeentreprenad. Det är således regionen som förser utföraren med ritningar och övriga handlingar för entreprenadens utförande och ansvarar för dessa. Då utföraren inte själv ska ta fram dessa handlingar blir de

aktuella erfarenhetskraven än mindre relevanta. Vidare ger formuleringen "eller motsvarande" ett vidsträckt tolkningsutrymme för upphandlaren avseende vad som innefattas i just "motsvarande" och därmed en vidsträckt möjlighet att tillämpa detta krav på lämnade anbud. Det kan samtidigt medföra en stor osäkerhet för anbudsgivaren i att kunna förutse om dess anbud kommer att anses omfattas av kravformuleringen eller inte. Bolaget har genom de angivna referensobjekten visat att man har den erfarenhet och de kvalifikationer som krävs i enlighet med förfrågningsunderlaget. Olika löpande kontrollfunktioner säkerställer entreprenadens korrekta utförande t.ex. säkerställs täthet i våtrum av sakkunnig besiktningsman. Genom Arbetsmiljöverkets inspektion och kontroll säkerställs ytterligare att riskerna som skulle följa av en undermåligt genomförd entreprenad elimineras. Behovet av den mycket specifika erfarenhet som regionen kräver av anbudsgivare har därför inte så stor relevans som regionen framhåller.

Av förfrågningsunderlaget framgår inte att det är fråga om ett riskklass-3 laboratorium för hantering av prioner. Då detta visar sig vara avgörande uppgifter för en anbudsgivare att känna till skulle detta ha skrivits i förfrågningsunderlaget. Information om riskklass och vad som ska hanteras i lokalen är avgörande för att anbudsgivare ska veta vad som efterfrågas och krävs. Utifrån vad som framgår av förfrågningsunderlaget avseende referensobjekt kan bolaget inte förväntas ha utgått från att det ställdes krav på att uppvisa erfarenhet och referensobjekt som motsvarar just riskklass 3. De uppställda erfarenhetskraven avseende referensobjekt kan inte anses vara skäligen och strider mot principerna om proportionalitet, transparens och likabehandling.

#### *Bolagets anbud*

Bolaget har avseende sina referensobjekt lämnat uppgift om namn, typ av projekt och dess omfattning, entreprenadkostnad samt tid för färdigställande. Det kan tilläggas att bolaget sedan 2013 innehar det ramavtal som

Byggmästarn hänvisar till i sin referenslista vilket regionen i så fall rimligen också skulle ha tagit hänsyn till vad gäller bolaget. Anbudsgivarnas referensobjekt har inte hanterats likvärdigt och regionens agerande strider därmed mot likabehandlingsprincipen. Sett till otydligheten i förfrågningsunderlaget och den därav påvisade oskäligheten i de ställda erfarenhetskra-ven följer att även kravet på referensobjektens art är oskäligt. Bolaget uppfyller kravet på referensobjektens art. Om anbudet inte hade uteslutits från vidare utvärdering hade det varit det lägsta av de i så fall fem anbud som gick vidare till slutlig utvärdering. Bolaget deltog tidigare i en upphandling genomförd av regionen där det uttryckligen var fråga om ett ombyggnadsprojekt med riskklass 3. Bolagets anbud uteslöts inte då från vidare utvärdering.

#### *Utvärderingsrapporten*

Det framgår inte av utvärderingsrapporten varför bolagets efterfrågade referensobjekt inte anses motsvara vad som efterfrågas. Om regionen anser att angivna referensobjekt inte uppfyller kraven till någon del ska detta motiveras på ett klart och tydligt sätt. Detta för att bolaget ska ges bästa förutsättningar för att kunna tillvarata sin möjlighet till överprövning.

#### *Byggmästarns anbud*

Det underlag som Byggmästarn uppvisat är inte tillräckligt för att styrka att de uppfyller kvalificeringskravet avseende referensobjekt då man endast namngett en mängd projekt utan att ange omfattningen av respektive projekt. Av AFB.52 punkt 2 framgår att de referensobjekt som anbudsgivare ska lämna ska innehålla uppgift om referensobjektets storlek, komplexitet m.m. Byggmästarn har angett en lång rad referensobjekt innehållande endast namn och en ytterst kortfattad beskrivning av vilken det inte direkt går att utläsa omfattningen av respektive arbete. Byggmästarn har i sitt anbud dock mycket tydligt uppgett och lagt vikt vid att bolaget under åren 2009 – 2013 haft ett ramavtal med Regionservice. Regionen tycks ha lagt stor vikt

vid vetenskapen om det tidigare ramavtalet då man inte har ställt större krav på Byggmästarns sätt att ange sina referensobjekt. Inget av de listade referensprojekten är av riskklass 3. Regionen har därigenom handlat i strid med likabehandlingsprincipen.

*Övriga anbudsgivares referensobjekt*

Fyra anbud gick vidare till utvärderingen varför det är av intresse att jämföra deras referensobjekt med bolagets. Endast MVB Syd AB och eventuellt Peab Sverige AB:s referensobjekt kan möjligen anses motsvara en större del av de erfarenhetskrav som efterfrågas i punkt AFB.52. Av övriga anbudsgivares referensobjekt framgår inte närmare beskrivning av arbetets art eller dess omfattning. Bolagets referensobjekt skiljer sig inte på ett avgörande sätt från flera andra referensobjekt.

**Region Skåne** har bestritt bifall till ansökan och anfört i huvudsak följande.

*Oskäligt krav*

För utförande av entreprenaden är det av största vikt att uppdragstagaren kan uppvisa erfarenhet av arbete i sjukhusmiljö, labmiljö eller motsvarande. De före detta arkivlokalerna ska byggas om till ett riskklass-3 laboratorium vilket i första hand ska hantera smittoämnet prioner. Prioner ger upphov till allvarliga sjukdomar såsom Creutzfeldt-Jakobs sjukdom som är en obotlig och dödlig sjukdom. Framöver kommer i lokalerna även andra klass-2 agens (smittoämnen) att hanteras. Att uppställa särskilda krav på erfarenhet är mot denna bakgrund såväl lämpligt som effektivt. Arbetets utförande innebär att leverantören och dess personal bl.a. måste ha erfarenhet av att iaktta stränga renhållningsregler på arbetsplatsen och erfarenhet och kompetens avseende täthet i byggnad. Eventuella brister och slarv i utförandet får absolut inte förekomma då detta kan medföra smittspridning till samhället med ytterst allvarliga konsekvenser som följd. Det uppställda

kravet avseende tidigare erfarenhet av installationer/arbete i sjukhusmiljö, labmiljö eller motsvarande är därmed helt nödvändigt och kan inte ersättas av någon annan mindre ingripande åtgärd. Det avslutande tillägget "eller motsvarande" har till syfte att inte utesluta erfarenhet av installationer/arbete i motsvarande miljöer. Som exempel på arbete i motsvarande miljöer är uppförande av lokaler för hantering av olika slags virus, lokaler för hantering av bakterier såsom tuberkulos samt olika slags komplexa lokaler såsom renrum för t.ex. stamceller, operationslokaler eller andra lokaler där infektionsrisken är stor och konsekvenserna av en infektionsspridning är svåra. Det är således fråga om att uppföra lokaler för ett högrisklaboratorium av vilka det endast finns ett fåtal i Sverige. Det aktuella kravet på erfarenhet har därför uttryckligen begränsats till att avse installationer/arbete. Regionen har inte efterfrågat erfarenhet av att uppföra ritningar. Redan innan lokalerna tas i bruk måste de vara dekontaminerade vilket innebär att de måste vara fria från all eventuell smitta och andra föroreningar. All slags föroreningar måste nämligen undvikas då dessa kan komma att utgöra oönskad näring för tillväxt och överlevnad av smittoämnen. Vad gäller frågan om ombyggnation kan konstateras att det vanligtvis är klart svårare att uppfylla kraven på täthet m.m. vid ett uppförande av riskobduktionslokaler i en befintlig byggnad än vid uppförande av en helt ny byggnad. Den eventuella negativa effekt som det i AFB.52 uppställda kravet har för en anbudsgivare som inte förmår uppfylla detta krav är därmed ställt i relation till de stora samhällsrisker som är ifråga, mycket liten.

Det är korrekt att regionen inte har angivit exakt vilka smittoämnen som kommer att hanteras i lokalerna då detta är en fråga för kommande lokalutnyttjare/verksamhetsutövare. De lokaler som regionen önskar få uppfört är dock lokaler i vilka kommer att hanteras smittoämnen av riskklass 3 och då främst i samband med obduktion. Redan av upphandlingens rubrik "Riskobduktion Lund" framgår att det inte är fråga om att uppföra vilken slags lokaler som helst och därtill inte ens sedvanliga obduktionslokaler. Det kan noteras att även vid uppförande av sedvanliga obduktionslokaler kan finnas

anledning att uppställa särskilda krav på tidigare erfarenhet. I AFB.22 uppräknas utöver de administrativa föreskrifterna ett stort antal beskrivningar, ritningar och övriga handlingar. Av dessa handlingar framgår ett synnerligen stort antal specifika och detaljerade krav som gäller för uppdraget. Förutsatt att dessa handlingar följs och de detaljerade kraven uppfylls innebär detta sammanfattningsvis att den lokal som uppförts kommer att uppfylla de krav som gäller för lokaler i vilka får hanteras smittoämnen riskklass 3. Som exempel på ett sådant krav hänvisas till de specifika krav på kontroller av luft- och gastäthet som beskrivs i bilaga 11.1 *Byggnads- och rumsbeskrivning*. Ett annat exempel i samma bilaga är att det ska uppsättas skyltar med texten "Varning Smittrisk Skyddsnivå 3". Som ytterligare exempel kan nämnas bilaga 11.4 *Teknisk beskrivning för luftbehandlingsinstallationer* i vilken beskrivs ett stort antal specifika krav som gäller för luftbehandlingsinstallationer vid hantering av smittoämnen riskklass 3. Att det är fråga om denna slags lokaler framgår även av i upphandlingen annonserade ritningar. Även av upphandlingsunderlaget i övrigt framgår på ett mycket stort antal ställen att det är fråga om att uppföra lokal för hantering av smittoämnen. Det uppställda kravet på erfarenhet av installationer/arbete i sjukhusmiljö, labmiljö eller motsvarande är såväl skäligt som proportionerligt och uppfyller även i övrigt de upphandlingsrättsliga principerna.

*Byggnadsfirman Otto Magnusson AB:s anbud*

Regionen kan inte se annat än att de referensobjekt som bolaget i sitt anbud har redogjort för avser uppförande av grund- och källarkonstruktion till köpcentrum, grundskola och bostäder/kontor. Det är därmed uppenbart att bolaget inte genom något av dessa tre referensobjekt har verifierat erfarenhet av installationer/arbete i sjukhusmiljö, labmiljö eller motsvarande. Det är uppenbart att bolaget vid sin anbudsgivning har förbisett det i AFB.52 punkt 2 angivna kravet att i anbudet ange referensobjekt vilka verifierar



efterfrågad kompetens och erfarenhet. Regionen har korrekt uteslutit bolagets anbud till följd av bristande uppfyllelse av skall-krav.

#### *Utvärderingsrapporten*

Att bolagets anbud brister i vad gäller avsaknad av efterfrågade referensprojekt framgår av det meddelade tilldelningsbeslutet med upphandlingsrapport.

#### *Byggmästarns anbud*

Byggmästarn har i sitt anbud tydligt redogjort för en omfattande erfarenhet hos utpekad arbetsledare av installationer/arbete i sjukhusmiljö, labmiljö eller motsvarande däribland Hybridsal (SUS i Lund, 2011), Prepost OP (SUS i Lund, 2011), By 11, Dialysen (SUS i Lund, 2011). Vidare har redovisats ett stort antal referensobjekt som verifierar denna erfarenhet däribland ombyggnad operationssal 5 i Trelleborg, ombyggnad KAVA avdelning (Kirurgisk akutvårdsavdelning) SUS Lund, ombyggnad Hematologen SUS Lund. Av redovisade uppdrag framgår att det är fråga om uppdrag som är relevanta såväl i vad gäller storlek som komplexitet.

#### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

Enligt 16 kap. 4 och 6 §§ LOU kan rätten 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 att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. Därvid gäller att rätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vidare ska principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas. Här gäller att en upphandlande myndig-

het inte får anta ett anbud som inte uppfyller kraven enligt förfrågningsunderlaget.

### **Förvaltningsrättens bedömning**

#### *Oskäligt krav*

Det står en upphandlande myndighet fritt att bestämma vilka krav som ska uppställas i en upphandling så länge kraven är förenliga med LOU och de grundläggande principerna för upphandling. Proportionalitetsprincipen innebär att upphandlande myndighet inte får ställa större krav än vad som är nödvändigt för att uppnå det eftersträlvade syftet i den aktuella upphandlingen. Syftet med den större delen av förevarande upphandling anges tydligt i förfrågningsunderlaget vara "Ombyggnad av före detta arkivlokaler till bårhus och obduktionslokaler med tillhörande lab". Typen av lokaler samt deras komplexitet framgår vidare än närmare av de tekniska beskrivningar samt ritningar som hör till förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten finner vid dessa förhållanden inte anledning att ifrågasätta betydelsen av det uppställda kravet på att leverantörerna ska ha erfarenhet av installationer/arbete i sjukhusmiljö, labmiljö eller motsvarande. Då kravet således inte kan sägas vara oskäligt i förhållande till uppdragets art strider det därmed inte heller mot proportionalitetsprincipen. Inte heller strider kravet mot principerna om likabehandling och transparens.

#### *Byggnadsfirman Otto Magnusson AB:s anbud*

Tre referensobjekt ska bifogas anbudet som ska gälla relevanta avslutade uppdrag (storlek, komplexitet m.m.) och som verifierar efterfrågad kompetens och erfarenhet. Bolaget har till sitt anbud bifogat tre referensobjekt vilka avser uppförande av grund och källarkonstruktion till Mobilia Shoppingcenter, nybyggnad av grundskola och ombyggnad av kontor och bostadshus. Genom dessa referensobjekt kan bolaget inte anses ha verifierat kravet om erfarenhet av installationer/arbete i sjukhusmiljö, labmiljö eller

motsvarande. Regionen har således haft skäl att förkasta bolagets anbud på angiven grund. Den omständigheten att bolagets anbud inte förkastats i tidigare upphandling har inte någon betydelse för bedömningen.

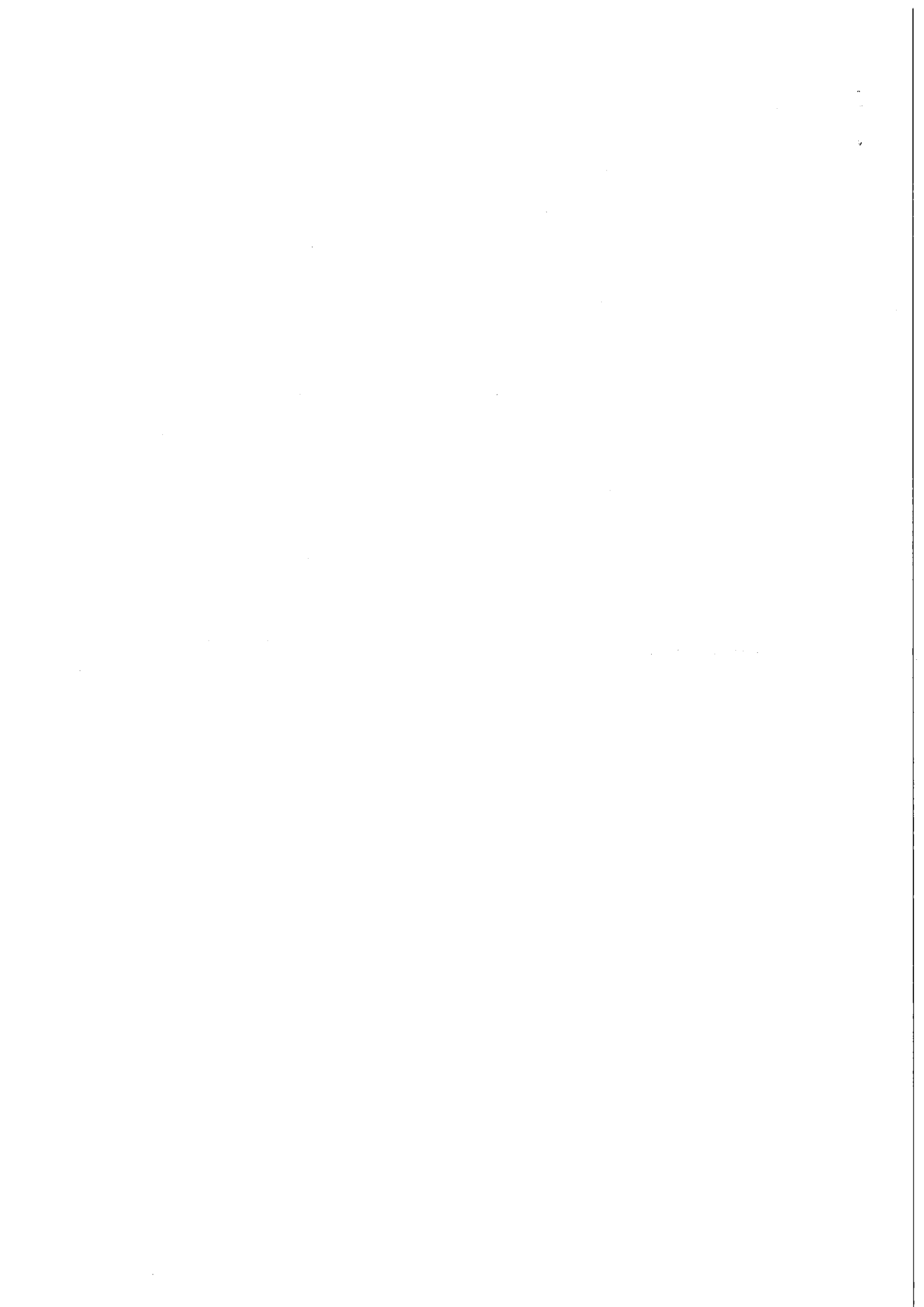
*Övriga anbudsgivares referensobjekt*

Fyra anbud gick vidare till utvärderingen varav Byggmästarn tilldelades kontraktet. Byggnadsfirman Otto Magnusson AB har anfört att endast MVB Syd AB och eventuellt Peab Sverige AB:s referensobjekt möjligen kan anses motsvara det erfarenhetskrav som efterfrågas men att det av övriga anbudsgivares referensobjekt inte framgår närmare beskrivning. Byggnadsfirman Otto Magnusson AB har enligt förvaltningsrättens bedömning inte kvalificerat sig för utvärdering. Bolaget har inte förmått visa att samtliga övriga anbud också bort underkännas på grund av brist gällande referensobjekt. Bolaget kan således i aktuellt avseende inte anses ha lidit eller kunna komma att lida skada i den mening som avses i 16 kap. LOU.

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



Jan Bratt





# 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.

