



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ**
Avdelning 1
Lena Palmér

DOM
2013 -04- 2 3
Meddelad i
Malmö

Mål nr
2223-13

KONKURRENSVERKET

2013 -04- 2 4

Avd

Dnr

KSnr

Aktbil

SÖKANDE

Elteknik i Helsingborg AB, 556600-7059
Pinnmogatan 1
254 64 Helsingborg

MOTPART

AB Helsingborgshem, 556048-0674
Box 3055
250 03 Helsingborg

Ombud: Advokat Henrik Willquist
Advokatfirman Lindahl KB
Box 1214
251 12 Helsingborg

PART

Helkonsult AB, 556627-9740
Kullagatan 30
252 20 Helsingborg

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten beslutar att AB Helsingborgshems upphandling avseende ramavtal elkonsulttjänster ska rättas på så sätt att anbud från Helkonsult AB inte ska vara kvalificerat för att gå vidare till utvärdering.

YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

AB Helsingborgshem genomför upphandling avseende ramavtal elkonsulttjänster. Upphandlingen genomförs enligt reglerna om öppet förfarande i LOU. Enligt tilldelningsbeslut den 20 februari 2013 ska kontrakt tilldelas Helkonsult AB - rangordning 1, Elteknik i Helsingborg - rangordning 2 och WSP Sverige AB - rangordning 3.

Elteknik i Helsingborg AB (Elteknik) har begärt överprövning av upphandlingen och yrkat att upphandlingen ska få avslutas först sedan rättelse skett på så sätt att ny utvärdering görs utan beaktande av anbudet från Helkonsult AB (Helkonsult). Till stöd för talan har anförts i huvudsak följande. Anbudet från Helkonsult uppfyller inte ställda krav. Helkonsult har särbehandlats på ett sätt som inte är förenligt med LOU. Anbudet ska förkastas och inte tas upp till utvärdering.

Anbudslämnaren är enligt upphandlingsföreskrifterna skyldig att redovisa två stycken referensuppdrag för varje offererad konsult. I upphandlingsföreskrifterna anges "Offererade konsulter ska därför ha erfarenhet av arbete med ny-, om- och tillbyggnad av hyresrätter, bostadsrätter, LSS-boende, vårdboende eller dylikt vilket ska framgå av lämnade referensobjekt". Helkonsult har redovisat referensobjekt av vilka fyra stycken inte uppfyller kraven ställda i upphandlingsföreskrifterna. För uppdragsansvarig (Wihlborg) uppfyller inte referensobjekt 1 och 2 kraven på relevans. För projektör 1 (Åberg) uppfyller inte referensobjekt 2 ställda krav på relevans och för projektör 2 (Hult) uppfyller inte referensobjekt 1 ställda krav på relevans. Vidare uppfyller redovisat kvalitetssystem från Helkonsult inte andemeningen i krav ställda i upphandlingsföreskrifterna. Helkonsult har i princip endast kopierat texten i AUC.221 för att på så sätt försöka visa att man uppfyller ställda krav. Det framgår t.ex. inte hur man hanterar en avvikelse, hur man utför erfarenhetsåterföring eller att man utför revision av kvalitetssystem.

AB Helsingborgshem (Helsingborgshem) har bestritt bifall till ansökan och anfört följande. I upphandlingen ställs krav att leverantören skall ha erfarenhet av att arbeta i bostadsmiljö. Därför uppställs kravet att åtminstone en av referenserna skall vara en s.k. bostadsreferens. Saknas helt erfarenhet från bostadsmiljöer medför det att anbudet förkastas. Elteknik påstår möjligen att båda referenserna skall vara bostadsreferenser. Det noteras i det sammanhanget att Elteknik inte själv uppfyller ett sådant krav. Eltekniks anbud skulle med ett sådant synsätt förkastas, varför bolaget inte lidit eller riskerat att lida någon skada. I Helkonsults anbud är Wihlborg åberopad som såväl besiktningsman som uppdragsansvarig. Avseende rollen som besiktningsman är två bostadsreferenser åberopade. Det är med andra ord uppenbart att Wihlborg har god erfarenhet av bostadsmiljöer. Vidare framgår av Wihlborgs CV att han under 2010 utfört projektering på en villa. En villa fordrar inte mer än en persons närvaro varför Wihlborg rimligen utfört alla moment, dvs han har varit uppdragsansvarig. Sammanfattningsvis är det uppenbart att Wihlborg har den relevanta och efterfrågade erfarenheten att arbeta i bostadsmiljöer. Även Åberg och Hult har den erfarenheten av bostadsmiljöer som efterfrågas. Skulle förvaltningsrätten finna att det skulle finnas någon mindre brist i Helkonsults anbud är en sådan brist inte tillräcklig för att förkasta anbudet. De grundläggande principerna har inte åsidosatts.

Helsingborgshem har i förfrågningsunderlaget begärt att anbudsgivarna skall ha ett dokumenterat kvalitetsledningssystem. Kvalitetsledningssystemet skall rymma vissa huvudämnen. Helkonsult har bifogat en sex sidor lång kvalitetsplan, som mer än väl uppfyller ställda krav. De krav som Elteknik synes mena skall gälla rimmar inte med förfrågningsunderlagets krav.

Elteknik i Helsingborg AB har genmält följande. Tolkningen att det som efterfrågas är "erfarenhet av att arbeta i bostadsmiljö" är felaktig. Kravet ska snarare tolkas som att man ska ha erfarenhet från att arbeta med långt mer

komplexa flerbostadshus, vilket är det huvudsakliga fastighetsbeståndet hos Helsingborgshem. Det antagande som Helsingborgshem gör angående Wihlborgs erfarenhet är ren spekulation. Det går inte att förutsätta vilken roll Wihlborg har haft vid projektering av villan. En enfamiljsvilla är inte jämförbar med ett flerbostadshus. Man kan inte förutsätta att Wihlborg har god erfarenhet av projektering av bostäder endast på den grunden att han har god erfarenhet av besiktning av bostäder. Enligt Elkonsults tolkning ska båda referenserna vara relevanta referensuppdrag. Att Elteknik inte själv skulle uppfylla detta krav stämmer inte. Samtliga bolagets referensuppdrag är relevanta.

Helkonsult AB har bestritt bifall till ansökan och anfört att man instämmer i AB Helsingborgshems åsikter.

SKÄL FÖR AVGÖRANDET

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. – Vid överprövningar enligt LOU gäller att förvaltningsrätten i princip endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

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.

För att konkurrens ska kunna ske på lika villkor krävs ett klart och tydligt förfrågningsunderlag. Av förfrågningsunderlaget ska det 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.

I nu aktuellt förfrågningsunderlag anges under punkten **AUB.51 Leverantörs tekniska och yrkesmässiga kapacitet** bl.a. följande.

Leverantör skall ha teknisk förmåga, erfarenhet och resurser för att genomföra samtliga typer av konsultuppdrag inom de fackområden som upphandlingen avser. Leverantören skall kunna erbjuda minst 3 konsulter totalt. Konsulterna skall ha utbildnings- och yrkeskvalifikationer för den/de konsultkategori/er samt fackområde som de offereras för (en konsult kan ha kompetens för flera konsultkategorier). Beställaren är ett allmännyttigt bostadsbolag som i huvudsak förvaltar och bygger fastigheter med lägenheter som huvudsakligen består av bostadslägenheter men även ett antal lokaler. Offererade konsulter ska därför ha erfarenhet av arbete med ny-, om- och tillbyggnad av hyresrätter, bostadsrätter, LSS-boende, vårdboende eller dylikt vilket ska framgå av lämnade referensobjekt.

Det anges avslutningsvis att den tekniska och yrkesmässiga kapaciteten ska styrkas bl.a. genom redovisning av referensuppdrag.

Under punkten **Referensuppdrag** anges bl.a. följande.

Offererade konsulter skall under de senaste tre åren (från 1 juli 2009 och framåt) ha erfarenhet av den konsultkategori samt det fackområde som de offereras för. För varje offererad konsult skall två referensuppdrag per konsultkategori redovisas. Det vill säga att en konsult som offereras för flera konsultkategorier ska kunna uppvisa två referensuppdrag per konsultkategori.

Enligt den kravbeskrivning som sålunda lämnats av Helsingborgshem ska det således av redovisade referensobjekt framgå den offererade konsultens erfarenhet av arbete med ny-, om- och tillbyggnad av hyresrätter, bostadsrätter, LSS-boende, vårdboende eller dylikt. Enligt förvaltningsrättens mening ger utformningen av kravet inte stöd för annan uppfattning än att samtliga begärda referensuppdrag ska visa på sådan erfarenhet. Att ett av referensuppdragen skulle kunna avse erfarenhet av arbete av annan art framgår inte och förefaller inte heller ändamålsenligt. Förvaltningsrätten finner således inte något stöd för Helsingborgshems uttalande att det uppställts ett krav om att "åtminstone en referens skall vara en s k bostadsrefe-

rens". Utformningen av kravet kan vidare inte anses ge utrymme för att referensuppdrag avseende en konsultkategori kan tillgodoräknas också beträffande en annan kategori.

När det gäller den erfarenhet som ska framgå genom redovisade referensuppdrag anges denna avse *arbete med ny-, om- och tillbyggnad av hyresrätter, bostadsrätter, LSS-boende, vårdboende eller dylikt*. Med de exempel som ges och med den beskrivning av Helsingborgshems verksamhet som lämnats i förfrågningsunderlaget måste bedömas att med *eller dylikt* följer någon form av byggnation för fler boende. Att enfamiljsbyggnader eller andra anläggningar än byggnader också skulle kunna godkännas kan inte anses vara en rimlig tolkning. Det kan inte uteslutas att detta i så fall hade medfört ett ökat antal intresserade leverantörer.

Helkonsult har offererat Hans Wihlberg som konsult i kategorierna besiktningsman och uppdragsansvarig. När det gäller kategorin uppdragsansvarig har som referensuppdrag redovisats *Projektering av Belysning trygghet och gestaltningsprojekt av Margaretaparken i Helsingborg* samt *Projektering av GC belysning, väg belysning samt effektbelysning Trädgårdsgatan, Södergatan och Wetteringsgatan i Helsingborg*. Enligt förvaltningsrättens mening kan det inte av något av dessa referensuppdrag anses framgå sådan erfarenhet som avses med det uppställda kravet på redovisning av referensuppdrag. Det kan åter anmärkas att Helsingborgshem anfört att åtminstone en av referenserna skal vara en "s.k. bostadsreferens". Det förhållandet att det i Hans Wihlbergs CV allmänt beskrivs en mycket omfattande erfarenhet, avseende också flerbostadsbyggande, ändrar inte det förhållandet att det av Helsingborgshem bestämts att sådan erfarenhet ska framgå av redovisade referensuppdrag. Av Helkonsult offererad konsult för kategorin uppdragsansvarig kan således inte anses uppfylla de krav som ställts i förfrågningsunderlaget. När det gäller Eltekniks invändningar beträffande referensuppdragen för konsulterna Åberg och Hult finner för-

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
Avdelning 1

DOM

valtningrätten inte sådana brister föreligga som kan sägas innebära att uppställda krav inte uppfyllts för dessa.

Av förfrågningsunderlaget framgår att anbudet måste inbegripa bl.a. konsult i kategorin *uppdragsansvarig*. Genom att godta anbudet från Helkonsult trots bristen beträffande offererad konsult för denna kategori har Helsingborgshem därför brutit mot principerna om likabehandling och transparens i 1 kap 9 § LOU. Detta kan anses ha inneburit skada för Elteknik. Bristen i upphandlingsförfarandet kan rättas genom att anbud från Helkonsult AB inte ska vara kvalificerat för att gå vidare till utvärdering.

När det gäller Eltekniks invändning beträffande kvalitetsledningssystem uppställs i förfrågningsunderlaget endast krav att anbudsgivaren skall ha ett dokumenterat kvalitetsledningssystem och anges att detta i vart fall ska motsvara vissa punkter som anges under punkten AUC.221 i de Administrativa föreskrifterna. Helkonsult har till sitt anbud bifogat en Kvalitetsplan. Det ligger i sakens natur att dokument av sådan art kan variera stort innehållsmässigt. Även om den kvalitetsplan som presenterats från Helkonsult skulle kunna sägas vara tämligen allmänt hållen kan det inte sägas att den har sådana brister att den inte uppfyller det krav som beskrivits i förfrågningsunderlaget. Sådan grund för att underkänna anbudet från Helkonsult kan således inte anses föreligga.

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. 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

