



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2017-09-28
Meddelad i Linköping

Mål nr
4082-17

KONKURRENSVERKET	
2017-09-28	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SÖKANDE

Johnsson & Almén Entreprenad AB, 556646-5000
Navestadsgatan 46
603 66 Norrköping

Ombud: Advokat Henrik Stenberg och jur. kand. Anna-Lisa Agneheim
Avenir Advokater AB
Drottninggatan 19
602 24 Norrköping

MOTPARTER

1. Norrköping Norrevo Fastigheter AB, 559028-5747
601 81 Norrköping

Ombud: Advokat Christian Wahlström
Advokatfirman Glimstedt Östergötland KB
Box 1234
600 42 Norrköping

2. NCC Construction Sverige AB, 556613-4929
170 80 Solna

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 301099

Postadress
Box 406
581 04 Linköping

Besöksadress
Brigadgatan 3

Telefon
013-25 11 00
E-post: forvaltningsratten@linkoping.dom.se
www.forvaltningsratten@linkoping.domstol.se

Telefax
013-25 11 40

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00–16:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Norrköping Norrevo Fastigheter AB (Norrevo) genomför en upphandling avseende totalentreprenad ”Ombyggnad av industrilokal till Bråvalla gymnasieskola”, dnr *UH-2017-4* (Upphandlingen). Upphandlingen genomförs som öppet förfarande enligt LOU. Av upphandlingsprotokoll till tilldelningsbeslutet i Upphandlingen framgår att tre anbud blivit godkända varav NCC Sverige AB (NCC) har tilldelats kontraktet och Johnsson & Almén Entreprenad AB (Bolaget) rangordnats som tvåa i utvärderingen.

Bolaget ansöker om överprövning och yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska besluta om rättelse i form av att en ny utvärdering ska genomföras där anbudet från NCC inte beaktas och i andra hand att Upphandlingen ska göras om.

Norrevo motsätter sig bifall till ansökan.

NCC yrkar att ansökan ska avslås.

VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS HAR ANFÖRT

Bolaget

NCC:s anbud

NCC har vid inlämnande av CV för arbetsledare i Upphandlingen uppgett [REDACTED] (RB). Av RB:s CV framgår avseende hans erfarenhet som arbetsledare att han dels arbetar som arbetsledare hos NCC sedan augusti 2015, dels att han har arbetat som arbetsledare på Grytek AB år 2008-2010. Grytek utför dock inte några byggentreprenader och det är således

först hos NCC som RB kan ha erhållit sådan yrkeserfarenhet som efterfrågas i Upphandlingen.

Grytek producerar och levererar s.k. teknikhus på beställning av kund. Tillverkningen, som också kan benämnas modultillverkning, sker i en särskild produktionsanläggning. Av Gryteks egen broschyr går det att utläsa att Grytek inte utför några byggnadsentreprenader eller andra installationsarbeten på byggnadsentreprenader, utan istället tillverkar en färdig produkt i sin verkstad som sedan levereras till kund. Gryteks verksamhet avser således varukontrakt och inte byggentreprenadskontrakt.

Det är riktigt som Norrevo anför att det i förfrågningsunderlaget inte lämnas en närmare definition av vad som avses med byggnadsentreprenad. Att det skulle vara fråga om ett vidsträckt begrepp som omfattar en mängd olika typer av arbeten är enbart till viss del sant då det finns en viktig begränsning. För att det ska vara fråga om en byggnadsentreprenad ska det innefatta uppförandet av en byggnad. Det finns en definition av byggnad i 1 kap. 4 § plan- och bygglagen (2010:900) (PBL), och den lyder som följer; *”byggnad: en varaktig konstruktion som består av tak eller tak och väggar och som är varaktigt placerad på mark eller helt eller delvis under mark eller är varaktigt placerad på en viss plats i vatten samt är avsedd att vara konstruerad så att människor kan uppehålla sig i den.”* Vidare definieras byggnadsentreprenad i nationalencyklopedin enligt följande *”åtagande av ett byggföretag att uppföra en byggnad”*. Norrevo menar att definitionen i PBL inte kan tillämpas inom ramen för aktuell överprövning då den härrör från annan lagstiftning som inte har likalydande syfte som lagen om offentlig upphandling. Norrevo har dock inte redogjort för varifrån ledning avseende vad som utgör byggnad istället ska inhämtas.

De moduler som tillverkas i Gryteks fabrik levereras och placeras på en viss plats som en färdig produkt. Det är inte fråga om en varaktig konstruktion

då modulerna kan flyttas till en annan placering. Modulerna är inte heller konstruerade för människor, utan är istället avsedda för förvaring av tekniska lösningar. Produktion av moduler är inte en byggnadsentreprenad. Erfarenhetsmässigt bör det väsentliga vara *både var* arbetet utförts och *vad* som utförts.

Grytek har inte konstruerat byggnader i sin verkstad och kan därför inte ha bedrivit verksamhet som är att anse som ett byggentreprenadskontrakt enligt Bilaga 1 till LOU:s undergrupp 45.21 eller 45.31-32. Nämda undergrupper omfattar ”byggande av alla slags *byggnader*” och ”installationer i *byggnader*”. Mot bakgrund av definitionen för byggnad enligt ovan kan inte de moduler som Grytek tillverkat anses utgöra byggnader och därav har inte heller installationer utförts i just byggnader. Avgörande är alltså genomgående vad som utgör en byggnad definitionsmässigt. Att Grytek enligt företagets broschyr utför entreprenader innebär inte att de utför byggnadsentreprenader och att RB skulle ha erhållit sådan erfarenhet när han arbetade på Grytek. Det finns en skillnad mellan arbeten som har avsett *byggentreprenadskontrakt* och *varukontrakt* och den erfarenhet som dessa olika arbetsområden kan ge.

Bolagets anbud

Norrevo har vid anbudsutvärdering konstaterat att Bolagets anbud uppfyller samtliga i förfrågningsunderlaget ställda krav. Den nu ändrade inställningen får betraktas som en efterhandskonstruktion. Bolagets uppgift om referensentreprenader uppfyller samtliga ställda krav. Tre separata intyg har ingivits om att tre entreprenader under de senaste fem åren har slutförts och med de kriterier som efterfrågats. Bolaget har valt att åberopa ett annat företags kapacitet, Besiktningman.se, i den här delen vilket man så som anbudslämnare har rätt till enligt 14 kap. 6 § lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (NYLOU). För det fall Norrevo vid anbudsutvärdering skulle ha funnit

att företaget Besiktningsman.se inte uppfyllt de krav som de har åberopats för har det ålegat Norrevo att begära att Bolaget bytte ut det åberopade företaget mot ett annat företag (14 kap. 7 § NYLOU). Någon sådan begäran har inte framställts och Bolagets anbud har istället kvalificerats för utvärdering. I förfrågningsunderlaget finns därtill inget krav om att behörig firmatecknare ska ha undertecknat intygen eller åtagandeförbindelsen för parternas samarbete.

Av kravspecifikationen i förfrågningsunderlaget framgår inte heller att den som åberopas som referens ska ha varit den som faktiskt har utfört entreprenaderna. Bolaget har uppfattat det som att det väsentliga har varit att visa att man som anbudslämnare har (eller kan använda sig av annans) erfarenhet av efterfrågade referensuppdrag. Besiktningsman.se har som anlitat besiktningsföretag vid de aktuella referensuppdragen utfört kontroller av de arbeten som utförts, varför företaget enligt Bolagets uppfattning besitter den kompetens som efterfrågas. I Upphandlingen finns inget uppställt krav på att entreprenören, eller den vars kapacitet denne åberopar, ska ha utfört referensentreprenaderna. En tolkning utöver vad som bokstavligen framgår i anbudsunderlaget till nackdel för anbudsgivare är inte tillåtet vid upphandling. Vidare är anbudsunderlaget inte tillräckligt tydligt utformat om det ska anses ha en annan tolkning än den som Bolaget har gjort.

Norrevo

NCC:s anbud

Till följd av att det i Upphandlingen är fråga om ett byggprojekt som är relativt installationskrävande och där arbetsledning i form av samordning mellan de olika delarna i projektet anses ha stor betydelse uppställdes i förfrågningsunderlaget krav på anbudsgivarens yrkeskunnande på så sätt att arbetsledningen skulle ha minst tre års yrkeserfarenhet som arbetsledare inom

bygg- och installationsproduktion. Genom CV skulle anbudsgivarna kunna visa att namngiven arbetsledare erhållit sådan erfarenhet under den senaste tioårsperioden.

I förfrågningsunderlaget lämnades ingen närmare definition av bygg- och installationsproduktion eller byggnadsentreprenader. Begreppen är vidsträckta och omfattar en mängd olika typer av arbeten. Avsikten var att aktuell person skulle kunna uppvisa erfarenhet av att leda arbetet i samband med sådana arbeten. Ingenstans i förfrågningsunderlaget framgår att avsikten varit att begränsa erfarenheten till att endast omfatta produktion av byggnader där ”*människor uppehåller sig*” på det sätt som Bolaget synes göra gällande. Produktion av s.k. teknikhus är en byggnadsentreprenad oavsett om en sådan byggnad uppförs helt på plats eller till vissa delar med prefabricerade moduler/i sin helhet produceras i fabrik. Det väsentliga är inte *var* arbetet utförs utan *vad* som utförs.

Enligt ingivet CV har RB under den senaste tioårsperioden arbetat som arbetsledare hos NCC samt som produktionschef/ledare på Grytek och KL Bro AB. I CV anges att de två sist nämnda bolagen byggde hus för bl.a. järnväg, gruvindustri och ställverk. RB började som snickare och gick vidare till arbetsledare och sedan produktionsledare i Grytek. Under de sista två och ett halvt åren arbetade han som produktions- och inköpschef. Av CV framgår således att han uppfyller kraven som ställts på arbetsledare gällande yrkeserfarenhet.

Såvitt får förstås anser Bolaget, med hänvisning till broschyr som Grytek tagit fram i marknadsföringssyfte, att RB under sin tid hos Grytek/KL Bro AB inte kunnat syssla med bygg- och installationsproduktion eftersom de byggnader som bolagen producerar inte är avsedda för människor och att de, till viss del, är uppförda i fabrik. Av ingiven broschyr framgår dock att en av Gryteks affärsområden är entreprenad i vid bemärkelse. Såvitt kan utläsas

av broschyren verkar det i och för sig vara korrekt att Grytek producerar själva husen i fabrik, antingen i dess helhet eller i vissa delar. Användande av prefabricerade delar är dock vanligt förekommande i moderna byggprojekt där moduler produceras i fabrik och sedan sätts samman på arbetsplatsen. Att ett sådant produktionssätt skulle diskvalificera från att erhålla erforderlig erfarenhet som arbetsledare inom bygg- och installationsproduktion är svårt att förena med den extensiva tolkning gällande entreprenadkontrakt som följer av LOU. Det får anses klarlagt att ett avtal om uppförande av t.ex. en reningsanläggning är att anse som ett byggentreprenadkontrakt, både upphandlingsrättsligt och entreprenadrättsligt trots att en sådan anläggning inte är avsedd för personer att uppehålla sig i. Husen som Grytek producerar har omfattat allt från mindre transformatorhus till stora byggnader som innefattar t.ex. kök och omklädningsrum. Grytek har även utfört åtgärder på plats i form av t.ex. markarbeten och sätta fasad samt lägga tak på husen.

Det bestrids att Grytek inte bedrivit verksamhet som är att anse som ett byggentreprenadkontrakt enligt Bilaga 1 till LOU. Tvärtom framgår klart och tydligt av ingivet material att Grytek bl.a. uppför hus och andra byggnadsverk (jfr undergrupp 45.21 som bl.a. omfattar ”byggande av alla slags byggnader”) och bygginstallationer (jfr undergrupp 45.31-32 som bl.a. innefattar ”installation i byggnader och andra anläggningar”). Det finns inget krav på att arbetena ska utföras på viss plats. Även om en byggnad uppförs till vissa delar eller helt i fabrik står det klart att ett sådant kontrakt upphandlingsrättsligt är att beteckna som ett entreprenadkontrakt. Av praxis framgår dessutom att uppförande av s.k. bostadsmoduler som skett på uppdrag av en upphandlande myndighet är att anse som en byggentreprenad oavsett hur parterna betecknat avtalet (se bl.a. Kammarrättens i Sundsvall dom den 24 augusti i mål nr 395-10).

Det är definitionen av byggnad i PBL som ligger till grund för Bolagets argumentation kring den oerhört snäva tolkningen i syfte att diskvalificera det

vinnande anbudet. Eftersom ”byggnad” vid tillämpning av PBL gäller sådana byggnadsverk som är avsedd att vara konstruerad så att människor kan uppehålla sig i den kan – enligt Bolagets argumentation - uppförande av andra byggnader, vid bedömningen av om kravet på yrkeserfarenhet i den nu aktuella upphandlingen, inte vara kvalifikationsgrundande.

Definitionen av ”byggnad” i PBL tjänar vissa syften som är specifika för tillämpningen av denna lag. Att överföra denna definition till andra rättsområden utan att se till de bakomliggande syftena riskerar att leda fel. När Bolaget i sitt yttrande hänvisar till legaldefinitionen i PBL vid bestämmande om vissa arbeten är att betrakta som byggentreprenadkontrakt enligt LOU går detta således stick i stäv med fastlagd praxis. Bolagets argumentation i denna del visar på det problematiska i att använda legaldefinitioner från speciella lagar eller förordningar och föra över dem till andra rättsområden. För övrigt kan konstateras att det enligt PBL räcker med att anordningen varit avsedd att vara konstruerad så att människor *kan* uppehålla sig i den. Ett teknikhus där t.ex. personal kan uppehålla sig är därmed att anse som en byggnad, även enligt PBL:s legaldefinition.

Det får anses ostridigt i målet att RB, under sin tid som arbetsledare på Grytek, varit involverad i att leda arbete i samband med produktion av konstruktioner med golv, tak och väggar (dvs. byggnader) samt därtill hörande installationsarbeten. Vidare får det anses klarlagt att personer kan uppehålla sig i dessa konstruktioner. Att arbetena, i vart fall delvis, skett i fabrik innebär inte att det erfarenhetsmässigt skulle röra sig om en helt annan typ av arbeten än om samma arbeten skulle utförts utomhus.

Sammantaget framgår att NCC anbud uppfyllde uppställda krav och att uppgifterna i CV styrks även av de faktiska omständigheterna. Grund att förkasta NCC:s anbud saknas således.

Bolagets anbud

Vid förnyad genomgång av Bolagets anbud har konstaterats att anbudet inte uppfyller samtliga uppställda krav, vilket innebär att det rätteligen skulle ha förkastats. Enligt ABF.52 ska anbudslämnaren ha slutfört minst tre entreprenader under de fem senaste åren och detta ska styrkas genom intyg. Av intyget från Bolaget framgår att det inte uppfyller detta krav. Bolaget åberopar istället en annan entreprenörs kapacitet. Det framgår dock inte vad det är för juridisk person utan i intyget hänvisas endast till Besiktningsman.se. På företagets hemsida framgår att Besiktningsman.se är ett fristående *besiktningsföretag* och utför således inga entreprenader överhuvudtaget.

Såvitt får förstås av Bolagets yttrande avser de ingivna intygen uppdrag som bolaget Besiktningsman.se Sverige AB ska ha slutfört under den senaste femårsperioden. Det framgår dock inte, vare sig av intygen eller av det särskilda åtagandet, att det är detta bolag som avses. Intyget är osant och varken detta eller det särskilda åtagandet är undertecknat av en person som äger rätt att företräda företaget. Besiktningsman.se ombud har till Norrevo angett att det aldrig varit aktuellt att ställa några resurser till Bolagets förfogande. Under dessa förhållanden saknas möjlighet att, som Bolaget anför, ”byta” ut detta företag mot ett annat.

Norrevo vill i detta sammanhang även framhålla att Upphandlingen påbörjades före 1 januari 2017 och därmed gäller lagen (2007:1091) om offentlig upphandling. Detta framgår såväl av protokoll från styrelsemöte den 5 december 2016 som av förfrågningsunderlaget.

NCC

Det är den upphandlande myndigheten som sätter upp de obligatoriska kraven i en upphandling mot bakgrund av vad som krävs för att möta dess ak-

tuella behov. Kraven kan mot denna bakgrund inte ges en vidare innebörd än vad den upphandlande myndigheten avsett och skrivningarna faktiskt ger för handen. Innebörden av kraven måste således tolkas utifrån vanligt språkbruk och inte legala definitioner hämtade från lagstiftning som inte aktualiseras i upphandlingen eller från andra enskilda källor.

Kravet som ställs i förfrågningsunderlaget är att arbetsledaren ska ha minst tre års yrkeserfarenhet som arbetsledare inom bygg- och installationsproduktion. Med yrkeserfarenhet avses erfarenhet från byggentreprenader. Det lämnas ingen närmare information om vad som avses med byggproduktion eller byggentreprenad. Det finns inget som begränsar erfarenheten till just ”byggnader” utan byggproduktion och byggentreprenader omfattar en rad olika entreprenader som likväl kan avse anläggningar, vägar etc. Teknikhus kan således likväl som ett bostadshus vara en byggentreprenad. Det framgår inte av förfrågningsunderlaget att det varit beställarens intention att begränsa byggentreprenader till att avse enbart byggnader där ”*människor uppehåller sig*” på det sätt som Bolaget gör gällande.

Av RB:s CV framgår att han arbetat som arbetsledare på Grytek i två år och därefter haft likvärdiga ledande roller. Det anges även att han har byggt hus för bl.a. järnväg och ställverk. Grytek producerar grundmoduler till byggnader i fabrik, antingen i sin helhet eller i delar beroende på husets storlek. Detta är samma metod som många mer traditionella byggentreprenörer använder i husprojekt där moduler byggs på fabrik och sedan sätter samman dem på arbetsplatsen. Det är idag mycket få entreprenader som görs helt utan delar förbyggda på fabrik. Grytek bygger alltifrån mindre transformatorhus till stora byggnader som innefattar t.ex. kök och omklädningsrum. En entreprenad innefattar därutöver inte bara själva byggnaden utan Grytek levererar oftast en färdig entreprenad. Grytek utför således markarbeten, grundarbeten, arbete med fasadmaterial och takläggning m.m. på plats. Vinsten med att bygga på detta sätt är att man minskar byggtiden på arbets-

platsen, dock kan utmaningar ifråga om samordning och kommunikation ofta vara större när man bygger delvis utanför arbetsplatsen än när man bygger från grunden på arbetsplatsen. Erfarenheten RB erhållit från sitt arbete hos Grytek är således likvärdigt med erfarenheten från tiden hos NCC.

UTREDNINGEN I MÅLET

Förfrågningsunderlaget

I kravspecifikationen framgår av punkt *AFB.52 Prövning av anbudsgivares lämplighet*, såvitt här är aktuellt, följande.

- *Anbudsgivarens yrkeskunnande.*

Arbetsledning: Minst 3 års yrkeserfarenhet som arbetsledare inom bygg/installationsproduktion samt adekvat utbildning. CV inlämnas efter anmodan enligt AFB.314, avseende utbildning och yrkeserfarenhet.

Platschef: Höskoleingenjör 120 poäng inom Bygg samt minst 3 års yrkeserfarenhet som arbetsledare i byggproduktion eller 4-årigt tekniskt gymnasium inom Bygg samt minst 3 års yrkeserfarenhet som arbetsledare inom byggproduktion, alternativt minst 8 års yrkeserfarenhet som arbetsledare samt minst 3 års erfarenhet som yrkesarbetare inom byggproduktion. CV ska inlämnas efter anmodan enligt AFB.314, avseende utbildning och yrkeserfarenhet.

Ovanstående begrepp yrkeserfarenhet, innebär erfarenhet avseende byggnadsentreprenader samt att yrkeserfarenheten har uppfyllts under den senaste 10-årsperioden (2004-2014).

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt punkterna 1 och 4 i övergångsbestämmelserna till lagen (2016:1145) om offentlig upphandling gäller den tidigare – numera upphävda – LOU (2007:1091) för sådan upphandling som har påbörjats före den 1 januari

2017. Annat har inte framkommit än att den äldre lagen, i enlighet med vad som anges i förfrågningsunderlaget, är tillämplig på den nu aktuella upphandlingen.

Enligt 16 kap. 6 § LOU ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts, om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada.

I 1 kap. 9 § LOU anges att upphandlande myndigheter ska 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.

Processramen i målet

Norrevo har under överprövningsprocessen invänt att man vid en förnyad granskning av Bolagets anbud funnit att detta brister i uppställda obligatoriska krav avseende referensentreprenader. Såvitt känt är dock tidigare meddelat tilldelningsbeslut, genom vilket Bolagets befunnits uppfylla samtliga ställda obligatoriska krav, alltjämt gällande.

Den invändning som Norrevo framfört i målet enligt ovan har bäring på frågan om Bolaget kan anses lida eller riskera att lida skada till följd av de upphandlingsfel som sökanden angett. Med beaktande av att upphandlingen innehåller tre godtagna anbud kan vidare en sakprövning av Bolagets eventuella kravuppfyllelse, beroende på utfallet av denna, medföra att någon prövning av NCC:s anbud inte längre är behövlig (jfr bl.a. EU-domstolens avgörande i mål C-100/12 *Fastweb* och mål C-689/13 *PFE*, Kammarrätten i Jönköpings avgörande i mål nr 2658-2667-13 samt HFD 2013 ref 53). Frå-

gan är då om förvaltningsrätten, inom ramen för detta mål, har att beakta den invändning som Norrevo framfört i aktuellt hänseende.

I kammarrättspraxis har följande tre synsätt i ovanstående fråga anlagts vilka innebär att invändningar från upphandlande myndighet i en överprövningsprocess att sökandens tidigare godtagna anbud inte uppfyller samtliga obligatoriska krav (i) inte kan tas upp till sakprövning (se bl.a. Kammarrätten i Stockholms dom den 19 november 2010 i mål nr 5929-10) (ii) kan sakprövas men endast i den del de utgör ett bemötande av den överprövande leverantörens talan, t.ex. rörande ett visst obligatoriskt krav (se Kammarrätten i Göteborgs avgöranden i mål nr 741-13 och mål nr 1641-15) samt (iii) kan sakprövas fullt ut (se Kammarrätten i Stockholms avgörande i mål 924-12 samt jfr även Kammarrätten i Jönköpings avgörande i mål nr 1507-16 rörande skadeprövningen). Något avgörande från Högsta förvaltningsdomstolen som klargör rättsläget finns inte.

Främst med hänsyn till att det står den upphandlande myndigheten fritt att genom ett nytt beslut ompröva ett tidigare tilldelningsbeslut såväl under som efter en överprövningsprocess kan inte förvaltningsrätten finna att vare sig effektivitetshänsyn, processekonomiska fördelar, kravet på likabehandling eller upphandlingsmålens särskilda karaktär under förevarande förhållanden kan motivera avsteg från den generella principen om reformatio in pejus, dvs. att den enskilde inte ska riskera att komma i ett sämre läge om ett myndighetsbeslut eller dom överklagas. Detta får anses göra sig särskilt gällande i ett mål i vilket en sådan sakprövning, i enlighet med vad som anges ovan, kan medföra att sökandens invändningar mot vinnande leverantörs anbud inte blir prövade. Det Norrevo anfört rörande Bolagets anbud kommer därför inte att beaktas inom ramen för detta mål.

Angående NCC:s anbud

Vad gäller Bolagets invändning om att NCC inte uppfyller det obligatoriska kravet gällande arbetsledning gör förvaltningsrätten följande bedömning.

Bolaget har i målet gjort gällande att NCC inte uppfyller kravet avseende arbetsledning i punkten *AFB.52 Prövning av anbudsgivares lämplighet* i förfrågningsunderlaget eftersom den erbjudna arbetsledaren RB inte uppfyller minimikravet på tre års yrkeserfarenhet av byggnadsentreprenader. Detta då RB, enligt Bolaget, inte kan ha erhållit erfarenhet av byggnadsentreprenader under sin tid på Grytek år 2008-2010. Bolaget menar att Gryteks verksamhet avser varukontrakt och inte byggentreprenadkontrakt då företagets teknikhus dels inte kan kategoriseras som en byggnad enligt den definition som lagstiftaren fastställt i PBL och dels tillverkas helt i verkstad för att sedan levereras till kund.

Norrevo har i sin tur invänt att det av förfrågningsunderlaget inte framgår någon begränsning av erfarenheten till att endast omfatta produktion av byggnader i enlighet med definitionen i PBL, dvs. byggnad där ”*människor uppehåller sig*”. Norrevo menar att produktion av s.k. teknikhus är en byggnadsentreprenad även om de till vissa delar eller helt uppförs i fabrik. Vidare anføres att användandet av prefabricerade delar är vanligt förekommande inom byggsektorn och att det av praxis framgår att uppförande av s.k. bostadsmoduler som skett på uppdrag av en upphandlande myndighet är att anse som byggentreprenad oavsett hur parterna betecknar avtalet.

Vid tolkning av i ett förfrågningsunderlag uppställt kravs innebörd bör den upphandlande myndigheten ges ett visst tolkningsföreträde förutsatt att den upphandlande myndighetens tolkning inte innebär en överträdelse av unionsrättens principer, i synnerhet transparensprincipen (se Kammarrättens i Jönköping dom i mål nr 2225-16). Förvaltningsrätten konstaterar att Upphandlingens förfrågningsunderlag inte ger stöd för den av Bolaget förordade

tolkningen att endast produktion av byggnader i enlighet med PBL:s definition ska innefattas i begreppen bygg- och installationsproduktion och byggtreprenader. Förvaltningsrätten finner att det inte heller i övrigt framkommit något vägande skäl att tolka det ställda kravet på annat sätt än vad Norrevo gjort gällande i målet. I och med detta är det förvaltningsrättens uppfattning att den erbjudna arbetsledaren RB uppfyller minimikravet på tre års yrkeserfarenhet av byggnadsentreprenader. Skäl för ingripande enligt LOU på av Bolaget anförd grund föreligger inte. Ansökan ska i enlighet härmed avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Information om hur man överklagar finns i bilaga I (DV 3109/1D-LOU).

Tomas Kjellgren
Rådman

Föredragande jurist: Andrea Ritzer



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,

5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.

