



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
 Avdelning 1

DOM
 2018-06-21
 Meddelad i Malmö

Mål nr
 5348-18

SÖKANDE

Glasakuten i Skåne AB, 556657-3332

Ombud: jur. mag. Maria Thorstensson
 Nordbro AB
 Södra Järnvägsgatan 5
 352 34 Växjö

MOTPART

AB Helsingborgshem, 556048-0674
 Box 3055
 250 03 Helsingborg

KONKURRENSVERKET	
2018-06-25	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Glasakuten i Skåne AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 440443

Postadress
 Box 4522
 203 20 Malmö

Besöksadress
 Kalendegatan 6

Telefon
 040-35 35 00
E-post: forvaltningsrattenimalmo@dom.se
www.forvaltningsrattenimalmo.domstol.se

Telefax
 040-97 24 90

Expeditionstid
 måndag–fredag
 08:00–16:00

BAKGRUND

AB Helsingborgshem genomför en upphandling avseende Ramavtal - Reparationer av glas. Upphandlingen genomförs enligt reglerna om öppet förfarande i LOU. Enligt tilldelningsbeslut den 8 maj 2018 ska kontrakt tilldelas 1. Ryds Glas AB och 2. Glasakuten.

YRKANDE OCH INSTÄLLNING

Glasakuten i Skåne AB (Glasakuten)

Glasakuten ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att den ska få avslutas först sedan rättelse har skett på så sätt att anbudet från Ryds Glas AB (Ryds Glas) förkastas. Till grund för talan anför bolaget följande.

Ryds Glas uppfyller inte i upphandlingen ställt obligatoriskt krav avseende erfarenhet av att hantera asbest i tätningsmassor/kitt. I punkt UF3.512 anges krav gällande anbudsgivarnas tekniska och yrkesmässiga kapacitet. Under referenser anges ”Anbudsgivaren ska vara väl förtrogen att hantera fönster där det kan förekomma miljöfarliga ämnen som exempelvis asbest i tätningsmassor/kitt. Som bevis på yrkeskunnande ska minst tre (3) referensuppdrag avseende asbesthantering eller andra miljöfarliga ämnen, styrkas till anbudet”. Ryds Glas har till anbudet bifogat bilaga ”referensuppdrag asbesthantering” för styrkande av att det obligatoriska kravet uppfylls. Av utförandebeskrivningen framgår att företaget, när ålder inte har kunnat bestämmas på fönsterkittet, tagit ett prov som skickats på analys för att klargöra om asbest förekom eller inte. I samtliga tre referensuppdrag har analysen visat att ingen asbest förekom. Referensuppdragen styrker därför inte att anbudsgivaren är väl förtrogen med att hantera fönsterkitt där det förekommer asbest och där bearbetning och behandling ska genomföras. Ryds Glas har således ingen erfarenhet av att hantera fönsterkitt som de facto in-

nehåller asbest. Det kan i sammanhanget nämnas att Ryds Glas inte har tillstånd från Arbetsmiljöverket för bearbetning och behandling av fönsterkitt som innehåller asbest. Åberopade referensuppdrag styrker inte att Ryds Glas är väl förtrogen med att hantera fönster där det kan förekomma asbest i enlighet med ska-kravet.

Eftersom Ryds Glas inte har tillstånd för asbesthantering får det antas att bolaget kommer att använda underleverantörer för att kunna utföra saneringsarbete avseende asbest i enlighet med kontraktsvillkoren. Ryds Glas har inte angett någon information i anbudet om eventuella underleverantörer och uppfyller således inte aktuellt ska-krav beträffande att eventuella underleverantörer ska anges i anbudet. Ryds Glas uppfyller således inte alla ska-krav i upphandlingen.

Det strider mot likabehandlingsprincipen att anta ett anbud som inte uppfyller samtliga obligatoriska krav. Glasakuten lider eller riskerar lida ska eftersom bolaget intar plats nummer ett och blir huvudleverantör om Ryds Glas förkastas.

AB Helsingborgshem

AB Helsingborgshem anser att ansökan ska avslås och anför följande.

I AB Helsingborgshems fastighetsbestånd skulle det kunna förekomma miljöfarliga ämnen som anbudsgivaren kommer i kontakt med vid utförandet. För att säkerställa en säker hantering för hyresgäster och anbudsgivare har AB Helsingborgshem ställt krav på att anbudsgivaren ska ha erfarenhet av att arbeta i sådana fastigheter. Det framgår av UF3.512 att anbudsgivaren ska vara väl förtrogen att hantera fönster där det kan förekomma miljöfarliga ämnen som exempelvis asbest. Kravet är avsiktligt formulerat så att det framgår att det räcker att ”hantera fönster” och att det därmed inte krävs att

saneringsarbetet utförs av anbudsgivaren. Att ställa krav på att anbudsgivaren själv ska utföra saneringsarbeten skulle vara såväl konkurrenshämmande som olämpligt eftersom det finns andra aktörer på marknaden som tillhandahåller den tjänsten. Det framgår av de kommersiella villkoren att det är tillåtet att använda underleverantörer för utförande av kontraktet. En anbudsgivare som inte utför saneringsarbeten kan därmed ta in en underleverantör som innehar samtliga tillstånd, alternativt kan AB Helsingborgshem använda någon av sina leverantörer. Ryds Glas har i anbudet lämnat tre referensprojekt. Det framgår tydligt att tillräckliga försiktighetsåtgärder är vidtagna och att provtagning har genomförts på ett korrekt sätt. Det krävs inget tillstånd för att utföra provtagning. Därmed är kravet på att kunna hantera fönster där miljöfarliga ämnen kan förekomma uppfyllt.

Att tillhandahålla saneringsarbeten är inte nödvändigt för att uppfylla de obligatoriska kraven i upphandlingen eller för att uppfylla kontraktet. Detta är tydligt bl.a. genom att det inte är beskrivet under rubriken SF1 *Omfattning* i förfrågningsunderlaget. AB Helsingborgshem har ett gällande avtal för saneringsarbeten som kan användas om det blir aktuellt med asbestsanering. AB Helsingborgshem har inte ställt kraven på det sätt som Glasakuten gör gällande. Det har inte ställts något obligatoriskt krav på att kunna utföra eventuellt saneringsarbete. AB Helsingborgshem anser att Ryds Glas med det underlag som skickats in på ett fullgott sätt har visat att de lever upp till de krav som ställts.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser m.m.

En upphandlande myndighet ska enligt 4 kap. 1 § LOU 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.

Av 20 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.

Förfrågningsunderlagt i relevanta delar

UF3.512 Teknisk och yrkesmässig kapacitet

Krav på anbudsgivaren

Anbudsgivaren och dess personal ska vara väl förtrogen, följa och arbeta enligt både Monteringstekniska Kommitténs (MTK) samt Glasbranschförening föreskrifter. Anbudsgivaren ska vara auktoriserad enligt Monteringstekniska Kommittén (MTK), detta ska styrkas till anbudet med relevant dokumentation.

Referenser:

- Som bevis för krav på entreprenörens yrkeskunnande ska tre (3) olika referensuppdrag utförda under de tre senaste åren (från 1 januari 2015 och framåt) anges, gällande utförda reparationsglasningsarbeten, hos fastighetsbolag/bostadsrättsförening med kvarboende personer, enligt Särskilda föreskrifter SF1. Uppdragsgivarens namn och kontaktuppgifter för referensuppdragen ska tillsammans med uppdragens omfattning samt beskrivning av genomförandet framgå. Ett av dessa tre referensuppdrag ska innefatta lokalfönster där det finns daglig verksamhet.
- Anbudsgivaren ska vara väl förtrogen att hantera fönster där det kan förekomma miljöfarliga ämnen som exempelvis asbest i tätningsmassor/kitt. Som bevis för yrkeskunnandet ska minst tre (3) referensuppdrag avseende asbesthantering eller andra miljöfarliga ämne, styrkas till anbudet.

I UF3.51 *Prövning av anbudsgivare* anges under rubriken *Planerade underleverantörer* följande.

En anbudsgivare som planerar att använda sig av underleverantörer för att utföra hela eller delar av uppdraget skall redovisa dessa nedan.

Förvaltningsrättens bedömning

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

Glasakuten anför till grund för sin ansökan att AB Helsingborgshem har brutit mot LOU genom att utvärdera och anta anbudet från Ryds Glas trots att detta inte uppfyllt samtliga obligatoriska krav i upphandlingen.

För att konkurrens ska kunna ske på lika villkor krävs klara och tydliga upphandlingsdokument. Av dessa 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.

AB Helsingborgshem har vid sin prövning av Ryds Glas anbud funnit att samtliga obligatoriska krav i upphandlingen är uppfyllda och att anbudet ska utvärderas. Glasakuten har enligt förvaltningsrättens bedömning inte visat att AB Helsingborgshem i denna bedömning avvikit från förfrågningsunderlaget eller på annat sätt agerat i strid med LOU. Vad Glasakuten har anförts kan inte läggas till grund för bedömningen att Ryds Glas inte har uppfyllt kravet på att kunna *hantera* fönster där det kan förekomma miljöfarliga ämnen. Förvaltningsrätten finner således inte stöd för Glasakutens tolkning av i UF3.512 ställda krav i förfrågningsunderlagets lydelse. Förvaltningsrätten finner inte heller stöd för Glasakutens uppfattning att den omständigheten att Ryds Glas saknar tillstånd för asbesthantering, men inte i anbudet har angett information om eventuella underleverantörer, innebär att Ryds Glas rätteligen skulle ha förkastats.

Mot bakgrund av det ovan anförda gör förvaltningsrätten bedömningen att Glasakuten inte har förmått visa att AB Helsingborgshem brutit mot LOU genom att utvärdera och anta anbudet från Ryds Glas.

Vid nu angivna förhållanden och då Glasakuten inte heller i övrigt anförts något som utgör grund för ingripande mot upphandlingen ska ansökan avslås.

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

Mattias Steen

Lena Palmér har föredragit målet.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg.

Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.

För att kammarrätten ska kunna ta upp Ert överklagande måste Er skrivelse ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då Ni fick del av domen/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. Om sista dagen för överklagande infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att besvärshandlingen kommer in nästa vardag.

Om klaganden är en part som företräder det allmänna, ska överklagandet alltid ha kommit in inom tre veckor från den dag beslut meddelades.

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.