



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2018-01-31
Meddelad i Linköping

Mål nr
8969-17

SÖKANDE

Elajo El & Energiteknik AB, 556139-3884
Box 904
572 29 Oskarshamn

Ombud: Tomas Wärnelius
Kolfallsgatan 3A
582 73 Linköping

MOTPARTER

1. Kulturfastigheter i Linköping AB, 556336-6086
Box 1733
581 11 Linköping

Ombud: Mikael Lindström
Aktiebolaget Stångåstaden
Box 3300
580 03 Linköping

2. VallaCom AB, 556504-9607
Idögatan 5
582 78 Linköping

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förordnar om rättelse med innebörden att en ny utvärdering ska göras varvid anbudet från VallaCom AB inte ska beaktas.

KONKURRENSVERKET	
2018-02-01	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

Dok.Id 315271

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 M.M.

Kulturfastigheter i Linköping AB (Kulturfastigheter) genomför en upphandling avseende *Brand- och utrymningslarm Gamla Linköping, Projekt 270013* (upphandlingen) genom förenklart förfarande enligt LOU. Tilldelning av kontrakt ska ske till den leverantör vars anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga på grunden pris. Kulturfastigheter avser att teckna kontrakt med en leverantör. Enligt tilldelningsbeslut den 4 december 2017 placerades VallaCom AB (VallaCom) på första plats och tilldelades kontrakt. Elajo El & Energiteknik AB (Elajo) placerades på andra plats utan att tilldelas kontrakt.

Elajo ansöker nu om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts genom en ny utvärdering varvid VallaComs anbud ska förkastas och Elajos anbud ska antas.

Kulturfastigheter motsätter sig bifall till ansökan.

VallaCom motsätter sig bifall till ansökan och hänvisar till vad Kulturfastigheter har anfört.

VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS HAR ANFÖRT

Elajo

VallaCom uppfyller inte kvalificeringskraven E, F och G som framgår av bilaga ”Anbudsformulär” i upphandlingsdokumenten.

Kvalificeringskrav E

VallaCom har åberopat en referensentreprenad för beställaren Lejonfastigheter. Entreprenaden omfattade om- och tillbyggnad av Blästadskolan i Linköping och där ingick även telesystem såsom brand- och utrymningslarm, inbrottslarm och passersystem. I entreprenaden upphandlade VallaCom Elajo för utförande av dessa larm och system. Det omfattade projektering, installation och kvalitetssäkring inklusive anläggarintyg vilket Elajo utförde utan att VallaCom var involverade i något steg. Enligt kravet ska anbudsgivaren ha erfarenhet av liknande entreprenad (installation av brand- och utrymningslarm) och därför är referensentreprenaden inte giltigt för VallaCom.

Kvalificeringskrav F

VallaCom är anbudsgivare men har inte varit certifierad anläggningsfirma i minst två år. JN Elinstallatörer AB (JN) uppfyller kravet men är inte anbudsgivare.

Kvalificeringskrav G

Angiven projekteringsledare uppfyller inte kravet. Av CV framgår att det endast finns två referensprojekt med brand- och utrymningslarm där det har ingått projektering. Förfrågningsunderlag kan inte likställas med projektering. Av CV framgår inte att någon byggnad utgör en kulturhistorisk värdefull byggnad. Det kan ifrågasättas om referensprojekten som har förtydligats utgör kulturhistoriskt värdefulla byggnader. Två av dem finns inte med i bebyggelseregistret. Gamla Centralkontoret Scania CK1, CK2 nämns inte i CV.

Kulturfastigheter

Kulturfastigheter har inte brutit mot någon bestämmelse i LOU, Elajo har inte lidit eller riskerat att lida någon skada och VallaCom uppfyller kvalificeringskraven E, F och G.

Kvalificeringskrav E

VallaCom har intygat att kravet uppfylls och lämnat uppgifter till bestyrkande av kravets uppfyllnad i form av en referensentreprenad. Det har i kravet inte angivits att underentreprenör inte får förekomma. Det är således irrelevant för kravets uppfyllnad huruvida Elajo har varit engagerad som underentreprenör i den aktuella referensentreprenaden.

Kvalificeringskrav F

VallaCom har intygat att kravet uppfylls men kravet uppfylls inte ensamt av dem. VallaCom har därför åberopat annat företags kapacitet i form av JN. JN uppfyller kravet och VallaCom har tillgång till JN:s resurser.

Kvalificeringskrav G

VallaCom har intygat att kravet uppfylls. Som erbjuden projekteringsledare har angetts [REDACTED] som är anställd hos JN. Även för detta krav gäller alltså att VallaCom har åberopat annat företags kapacitet. JN uppfyller kravet och VallaCom har tillgång till JN:s resurser. På förfrågan om vilka referensprojekt som har utförts i kulturhistoriskt värdefulla byggnader har VallaCom förtydligat att referensprojekten avseende Gubbängens gymnasium, Marcus Wallenberghallen och Gamla Centalkontoret Scania CK1, CK2 utgör sådana. Kulturfastigheter har inte haft anledning att ifrågasätta av VallaCom lämnade uppgifter.

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 4 kap. 1 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

Enligt 20 kap. 6 § LOU ska rätten om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Kvalificeringskrav

Av bilaga ”Anbudsformulär” i upphandlingsdokumenten framgår bl.a. följande kvalificeringskrav.

E. Anbudsgivare ska ha erfarenhet av liknande entreprenad (installation av brand- och utrymningslarm) på totalentreprenad den senaste femårsperioden där entreprenadkostnaden överstiger 4 000 000 kr exkl. moms.

På begäran ska följande uppgift om referensentreprenad lämnas:

Beställare/köpare

Kontaktperson hos beställare

E-post till kontaktperson hos beställare

Telefonnummer till kontaktperson hos beställare

Tidsperiod för uppdraget

Kortfattade beskrivning av uppdraget

F. Anbudsgivare ska ha varit certifierad anläggarfirma i minst två (2) år, räknat från sista dag för anbudslämnande.

Styrks på begäran.

G. Anbudsgivares personal för uppdraget ska ha erfarenhet från installationer av brand- och utrymningslarm.

På begäran ska information lämnas som styrker att:

1. Projekteringsledare för uppdraget har dokumenterad kunskap och erfarenhet från att ha projekterat minst tre (3) brand- och utrymningslarm där arbetet utförts i kulturhistoriskt värdefulla byggnader.
2. Arbetsledare för uppdraget har dokumenterad kunskap och erfarenhet som arbetsledare för installation av brand- och utrymningslarm om minst tre (3) anläggningar om vardera minst 500 larpunkter.

Förvaltningsrättens bedömning

Allmänt

Det är som huvudregel den som har ansökt om överprövning som har bevisbördan och som har att göra sannolikt att upphandlingen har skett i strid med LOU och att sökanden lidit eller riskerat att lida skada på grund härav.

Kvalificeringskrav E

Av kravet framgår bl.a. att anbudsgivaren ska ha viss erfarenhet. Det kan konstateras att kravet inte är begränsat till en viss form av erfarenhet, exempelvis att anbudsgivaren själv ska ha utfört referensentreprenaden. Att Val-

laCom har anlitat en annan leverantör för utförande av referensentreprenaden och att VallaCom därmed inte har varit involverad medför enligt förvaltningsrättens bedömning inte att VallaCom inte har erfarenhet i den mening som avses i kvalificeringskravet. VallaCom uppfyller således kravet.

Kvalificeringskrav F

Enligt 19 kap. 23 § första meningen LOU får en leverantör vid behov när det gäller ett visst kontrakt åberopa andra företags kapacitet. Bestämmelsen motsvarar bestämmelsen i 15 kap. 15 a § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (prop. 2015/16:195 s. 1147) som i sin tur motsvarar bestämmelsen i 11 kap. 12 § samma lag (prop. 2009/10:180 s. 348).

Av rättspraxis framgår att rätten att åberopa andra företags kapacitet enligt 11 kap. 12 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling har begränsats avseende kvalitets- och miljöledningssystem. Kvalitets- och miljöledningssystem är något som utarbetas individuellt för det enskilda företaget och det är endast detta företag som kan anses bundet av de aktuella systemen. Ett företag kan således inte åberopa ett annat företags kvalitets- och miljöledningssystem för att uppfylla krav i en upphandling (se Kammarrätten i Göteborgs dom den 29 januari 2015 i mål nr 3914-14 och Kammarrätten i Stockholms dom den 4 juli 2016 i mål nr 1849-16).

I målet är ostridigt att VallaCom inte är certifierad anläggarfirma bandlarm SBF 1008:2 men att JN är det samt att JN har åberopats i aktuellt avseende. I likhet med ett kvalitets- och miljöledningssystem är förvaltningsrättens bedömning att det i målet aktuella certifikatet är något som gäller individuellt för JN och som endast JN är bundet av. VallaCom kan därför inte åberopa JN:s certifikat. VallaCom uppfyller således inte kravet.

Kvalificeringskrav G

Av kravet framgår bl.a. att återopade referensprojekt ska avse projektering och att de ska ha utförts i kulturhistoriskt värdefulla byggnader.

Av offererad projekteringsledares CV framgår enligt förvaltningsrättens mening inte huruvida referensprojekten har utförts i kulturhistoriskt värdefulla byggnader. VallaCom har dock förtydligat att referensprojekten Gubbängens gymnasium, Marcus Wallenberghallen och Gamla Centralkontoret Scania CK1, CK2 har utförts i sådana byggnader. Av rättspraxis framgår att det inte finns stöd för att den upphandlande myndigheten skulle vara skyldig att kontrollera att lämnade uppgifter i sig är riktiga när omständigheterna i det enskilda fallet inte ger anledning till ifrågasättande (se t.ex. Kammarrätten i Stockholms dom den 29 september 2017 i mål nr 3252-17). Enligt förvaltningsrätten bedömning framkommer inga omständigheter i målet som ger anledning till ifrågasättande huruvida återopade referensprojekt har utförts i kulturhistoriskt värdefulla byggnader.

I offererad projekteringsledares CV görs avseende referensprojekt skillnad mellan om arbetet har avsett upprättande av förfrågningsunderlag och/eller projektering. Enligt förvaltningsrättens mening får därför förstås att det avser olika typer av arbeten annars har åtskillnaden inte någon betydelse. Förvaltningsrätten delar Elajos bedömning att det inte framgår i CV att projektering har ingått i samtliga återopade referensprojekt, bl.a. avseende Gubbängens gymnasium. Den begäran om förtydligande som har tillställts VallaCom har, enligt vad Kulturfastigheter anför, heller inte tagit sikte på huruvida arbetet har avsett projektering och/eller något annat. VallaCom uppfyller således inte heller detta krav.

Sammanfattning och val av åtgärd

Eftersom VallaCom inte uppfyller kvalificeringskrav F och G borde dess anbud ha förkastats av Kulturfastigheter. Genom att inte förkasta anbudet har Kulturfastigheter brutit mot den grundläggande principen om likabehandling. Med beaktande av att Elajo har lämnat lägst pris efter VallaCom kan Elajo komma att lida skada till följd härav. Mot denna bakgrund bedömer förvaltningsrätten att det enligt 20 kap. 6 § LOU föreligger skäl att bifalla ansökan och ingripa mot upphandlingen.

Vad gäller valet av åtgärd finner förvaltningsrätten att tillräcklig åtgärd är rättelse med innebörden att en ny utvärdering ska göras varvid anbudet från VallaCom AB inte ska beaktas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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

Annika Lowén
Lagman

Föredragande har varit Alexander Trennemark.



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.

