



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**

Avdelning 2

DOM
2017-11-10
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
3661-17

SÖKANDE

Ventilationsgruppen Service i Göteborg AB, 556892-3097

Ombud: Advokaten Ann Wedsberg
Advokatfirman Wedsberg AB
Sjöflygvägen 35 E
183 62 Täby

MOTPART

Förbo AB, 556109-8350
Box 161
435 24 Mölnlycke

Ombud: Advokaten Jimmy Carnelind och jur. kand. Erik Jansson
MAQS Advokatbyrå Göteborg AB
Box 11918
404 39 Göteborg

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

KONKURRENSVERKET	
2017-11-10	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

Dok.Id 501262

Postadress
Box 53197
400 15 Göteborg

Besöksadress
Sten Sturegatan 14

Telefon
031 - 732 70 00
E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.se
www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se

Telefax
031 - 711 78 59

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00–16:00

BAKGRUND

Förbo AB genomför en upphandling av Ramavtal – Ventilationsarbeten, ref. 17/2.

Av tilldelningsbeslutet framgår att Förbo valt att teckna avtal med andra leverantörer än Ventilationsgruppen Service i Göteborg AB, vars anbud förkastades då kravet på auktorisation avseende lågspänningsarbeten inte var uppfyllt.

YRKANDEN M.M.

Ventilationsgruppen Service i Göteborg AB (Ventilationsgruppen) yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att bolagets anbud inte ska förkastas utan tas upp till utvärdering. I andra hand yrkas att upphandlingen ska göras om.

Ventilationsgruppen anför till stöd för talan bl.a. följande.

Ventilationsgruppen har till anbudet bifogat bevis som styrker behörighet inom lågspänning upp till 1000 V AC, så kallat BB1-certifikat.

Förbo har som motivering för sitt beslut att förkasta Ventilationsgruppens anbud angett att de anser att skallkravet uppfylls genom att uppvisa certifikat som utvisar att man har så kallad allmän behörighet.

Av Elsäkerhetsverkets föreskrifter framgår dock att allmän behörighet är ett betydligt vidare begrepp som utvisar behörighet att utföra alla typer av elinstallationsarbeten innefattande även högspänning. Som kravet har utformats var det inte en sådan vidsträckt behörighet som avsågs, utan beviset skulle utvisa behörighet inom lågspänning upp till 1000 V AC.

Ett krav på allmän behörighet är därför oproportionerligt, då arbetet som ska utföras i entreprenaden inte innefattar åtgärder som kräver sådan behörighet. De elarbeten som omfattas av rambeskrivningen och de administrativa föreskrifterna kan utföras av en person med BBl-behörighet.

I allt fall har det ålegat Förbo att på ett tydligt sätt skriva ut de behörighetskrav man önskade att anbudsgivarna skulle uppfylla så att anbudsgivarna på ett enkelt sätt hade förstått vilka certifikat som skulle bifogas anbudet. Att precisera kravet på sådant sätt hade varit mycket enkelt för Förbo och hade kunnat leda till att samtliga anbudsgivare begripit hur de skulle utforma sitt anbud.

Även om certifikatet som Ventilationsgruppen har lämnat in inte anses utvisa efterfrågad behörighet framgår av de administrativa föreskrifterna att anbudsgivaren kan komplettera kravet med uppgift om att kravet kan lösas med exempelvis underentreprenör. Ventilationsgruppen har i sitt anbud hänvisat till underentreprenörer samt angett att respektive underkonsult uppfyller samtliga krav enligt de administrativa föreskrifterna innefattande kravet avseende behörighet.

Förbo har antagit tre anbudsgivare till respektive ramavtalsområde. Om bolagets anbud hade utvärderats hade Ventilationsgruppen antagits som en av de tre ramavtalsleverantörerna i samtliga dessa områden.

Att förkasta Ventilationsgruppens anbud på sätt skett är inte förenligt med de grundläggande principerna enligt LOU och har medfört att bolaget har lidit eller riskerar att lida skada.

Förbo yrkar att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande.

Ventilationsgruppens anbud förkastades eftersom bolaget inte uppfyllde kravet som ställdes i AFB.52:

Krav på anbudsgivaren gällande auktorisation

Vid alla elarbeten avseende lågspänning upp till 1000 V AC skall rätt auktorisation och egenkontroll för regelefterlevnad som överensstämmer med utfört elarbete kunna styrkas. Till anbudet bifogas bevis som styrker behörighet inom lågspänning upp till 1000 V AC.

Alternativt kan anbudsgivaren komplettera kravet med skriftlig förklaring på hur denne avser lösa kravet med exempelvis underentreprenör eller hur denne har planerat att införskaffa kravställd auktorisation under kontraktstiden.

Ventilationsgruppen har till sitt anbud bifogat ett behörighetsbevis som avser arbete som elinstallatör med begränsad behörighet, BB1.

Av Elsäkerhetsverkets föreskrifter (ELSÄK-FS 2013:1) framgår att det finns fyra olika behörigheter för elinstallationer, bl.a. allmän behörighet för lågspänning (ABL) och begränsad behörighet (BB1). ABL gäller för alla elinstallationsarbeten på lågspänningsanläggningar. BB1 gäller för lågspänningsanläggningar och är begränsad till vissa angivna elinstallationsarbeten i befintlig gruppledning.

Det föreligger alltså en distinkt skillnad mellan ABL och BB1 där den förra tillåter arbete med alla former av elinstallationer medan BB1 endast tillåter arbete med elinstallationer under vissa förutsättningar.

Kravet i upphandlingen avser alla elarbeten avseende lågspänning upp till 1000 V AC. Auktorisation ska därför uppvisas för alla sådana elarbeten som kan förekomma inom ramen för avtalet. – Av punkten AFB.1 framgår den huvudsakliga omfattningen av ramavtalet och anges att ventilationsarbeten ska utföras som regelbunden service men också att ytterligare arbeten kan beställas. I rambeskrivningen framgår att elinstallationer ska kontrolleras och åtgärdas efter beställning. Det är inte närmare specificerat vilka åtgärder som ska vidtas. En upphandlande myndighet kan inte heller åläggas att specificera alla åtgärder som kan komma att utföras inom ett ramavtal där beställning ska ske efter behov. Någon begränsning i denna del har inte angetts. Det är alltså en förutsättning att anbudsgivaren innehar allmän behörighet för att kunna utföra uppdraget. Av förfrågningsunderlaget framgår att fullgod behörighet ska innehas.

Fråga är också om en normalt omsorgsfull anbudsgivare har uppfattat kravet på det sätt som den upphandlande myndigheten gjort. I denna upphandling har åtta av tio anbudsgivare gett in bevis på just allmän behörighet. Att övriga anbudsgivare har förstått och sett till att följa kravet i den tolkning Förbo har av detta indikerar också att det är så kravet rätteligen ska förstås.

Ett alternativ för att uppfylla kravet har varit att lämna en skriftlig förklaring för hur en anbudsgivare annars ska uppfylla kravet ges in tillsammans med anbudet. Ventilationsgruppen gör gällande att den i anbudsformuläret förtryckta meningen ”Respektive underkonsult uppfyller samtliga krav enligt Administrativa föreskrifter” tillsammans med att en underentreprenör är angiven ska tolkas som en sådan skriftlig förklaring. – Det är uppenbart att kravet inte ska förstås på detta sätt. I en sådan situation hade AFB.52 i denna del saknat syfte. Meningen i anbudsformuläret syftar på de delar av förfrågningsunderlaget där det framgår att underentreprenörer ska uppfylla ställda krav. – Ventilationsgruppen har sålunda inte lämnat någon skriftlig förklaring.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

I målet är lagen (2007:1091) om offentlig upphandling tillämplig, se p. 4 i övergångsbestämmelserna till lagen (2016:1145) om offentlig upphandling.

Frågan i målet är om det finns sådana brister i upphandlingen att det finns skäl för ingripande med stöd av bestämmelserna i LOU.

Förvaltningsrättens prövning utgör en kontroll av om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna eller andra bestämmelser i LOU.

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 (1 kap. 9 § LOU).

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

Även förfrågningsunderlag som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och unionsrätten inte träds för när (se RÅ 2002 ref. 50).

Förvaltningsrättens bedömning

För att konkurrens ska kunna ske på lika villkor krävs ett klart och tydligt förfrågningsunderlag. Av förfrågningsunderlaget ska det klart 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 (se HFD 2016 ref 37 I-II).

Förevarande upphandling avser underhåll och service av ventilationsanläggningar. I förfrågningsunderlaget ställs krav på att behörighet ska kunna styrkas för alla utförda elarbeten avseende lågspänning upp till 1000 V AC. Sålunda får elarbeten inom ramen för denna behörighet anses innefattade i uppdraget. Kravets utformning ger inte uttryck för att fråga är om begränsad behörighet för elarbeten på lågspänningsanläggningar upp till 1000 V AC. Inte heller uppdragets rambeskrivning ger klart uttryck för att begränsad behörighet är tillräcklig för att kunna utföra samtliga elarbeten som kan komma ifråga under kontraktstiden. – Förvaltningsrätten kan visserligen konstatera att kravet på behörighet kunde ha fått en mer tydlig utformning, men att denna brist inte kan anses ha varit av sådan art eller omfattning att kravet på transparens åsidosatts. Kravet på behörighet för elarbeten under kontraktstiden får därför anses vara tillräckligt klart och tydligt utformat för att en rimligt informerad och normalt omsorgsfull anbudsgivare ska kunna förstå vad som efterfrågas, dvs. allmän behörighet för alla elinstallationsarbeten på lågspänningsanläggningar (≤ 1000 V AC). Kravet kan på intet sätt anses vara oproportionerligt. Något krav på allmän behörighet innefattande även elinstallationsarbeten på högspänningsanläggningar har inte ställts, låt vara att en sådan behörighet hade uppfyllt kravet. Därtill kommer att den upphandlande myndigheten får anses ha ett visst tolkningsföreträde gällande skrivningar i det egna förfrågningsunderlaget så länge det tillämpas inom ramen för unionsrättens principer. Så har skett i detta fall.

Ventilationsgruppen har sammanfattningsvis saknat tillräckliga skäl för sin tolkning av förfrågningsunderlaget, dvs. att Förbo ställt krav på begränsad behörighet för elarbeten på lågspänningsanläggningar upp till 1000 V AC, i stället för att utgå ifrån att fråga är om allmän behörighet inom lågspänning.

Då Ventilationsbolaget endast har styrkt begränsad behörighet för elarbeten på lågspänningsanläggningar och inte heller har kompletterat ställt krav med sådan skriftlig förklaring som utvisar att kravet är uppfyllt på annat sätt har bolagets anbud rätteligen förkastats. Det är sålunda inte visat att Förbo har genomfört upphandlingen i strid med LOU eller EU-rätten i övrigt. Skäl för ingripande med stöd av LOU saknas därför. Ansökan ska därmed avslås

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

Hans-Erik Jonasson
F.d. lagman

Föredragande i målet har varit föredragande juristen Michaël Koch.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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 prövnings-tillstånd 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.