



LÄNSRÄTTEN I
VÄSTMANLANDS LÄN

DOM
2009-07-17
Meddelad i
Västerås

Mål nr
1191-09 E
Rotel 1

SÖKANDE

Skanska Sverige AB, 556033-9086

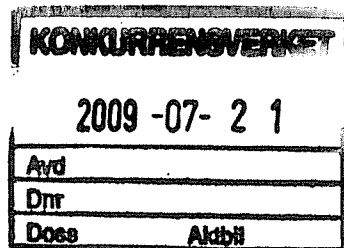
Ombud: Bolagsjurist Joakim Lidgren
Skanska Sverige AB, Juridik
169 83 Solna

MOTPART

Landstinget Västmanland
Upphandlingsservice
Division Service
721 51 Västerås

SAKEN

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



BAKGRUND

Landstinget Västmanland (landstinget) har inlett upphandling (öppet förfarande) avseende entreprenad "Nybyggnad av rättspsykiatri, Sala". I tilldelningsbeslut daterat den 1 juni 2009 har landstinget antagit HMB Construction AB (HMB) som leverantör.

Länsrätten beslöt den 10 juni 2009, på framställan av Skanska Sverige AB (Skanska) att landstinget, i avvaktan på att länsrätten avgör målet slutligt eller annat förordnar, inte får avsluta upphandlingen. Den 24 juni 2009 beslöt länsrätten att avslå landstingets yrkande om omedelbart hävande av det interimistiska beslutet.

YRKANDEN M.M.

Skanska ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand rättelse på så sätt att utvärderingen ska göras om utan beaktande av HMB:s anbud och Peabs anbud. I andra hand yrkar Skanska att upphandlingen ska göras om.

Dok.Id 42133

Postadress
Box 1001
721 26 Västerås

Besöksadress
Sigurdsgatan 22

Telefon
021-19 56 00
E-post: lansrattenivastmanland@dom.se

Telefax
021-13 20 25

Expeditionstid
måndag – fredag
08:30-12:00
13:00-16:00

Som grund anför Skanska i huvudsak följande. Landstinget har inte följt bestämmelserna i LOU och därigenom har Skanska lidit skada eller i vart fall riskerar att lida skada. Under koden AFB.51 i förfrågningsunderlaget har landstinget under rubriken "Krav på teknisk förmåga, kapacitet och erfarenhet" ställt bl.a. som kvalificeringskrav att anbudsgivaren ska ha genomfört minst två uppdrag som liknar eller delvis liknar det nu aktuella uppdraget med likvärdig omfattning samt att uppdragen ska redovisas i anbudet. Varken HMB:s eller Peabs anbud uppfyller detta krav men har ändå tagits upp till prövning.

Till utveckling av talan anføres bl.a. följande. HMB har i sitt anbud åberopat uppdrag i form av nybyggnad av äldreboende samt uppförande av studentlägenheter. I Peabs anbud har åberopats uppdrag i form av om- och tillbyggnad av Salberga kriminalvårdsanstalt och nybyggnad av administrationsbyggnad samt ombyggnad av smådjursavdelningen för Stiftelsen Strömsholms djursjukvård. Varken HMB:s erfarenhet av byggande av äldreboende och studentlägenheter eller Peabs erfarenhet av byggande av smådjursavdelning går att jämföra med aktuellt projekt.

Projektets planerade användning, med många specifika föreskrifter avseende såväl invändig som utvändig säkerhet samt krav på tystnadsplikt och sekretess för alla som arbetar på och inom projektet, medför att det ställs mycket höga krav på bl.a. erfarenhet av liknande projekt. Projektet innehåller bl.a. en rigorös säkerhetsinstallation med säkerhetslarm innefattande passagesystem på de flesta dörrar, galler ska monteras för fönster och vid pausutrymmen. Dessutom ska det finnas klätterskärmar, extra tjocka och larmade glasrutor som ska klara beskjutning, förstärkningsplåtar i väggar samt övervakningslarm och låssystem. Vidare ska genomföringar i väggar och bjälklag för ventilationskanaler utföras på ett sådant sätt att det inte går att rymma. Till detta kommer en speciell utformning av elinstallationer vars syfte är att minimera risken för förstöring, bl.a. genom dolda förskruvningar m.m. samt fasta undertak som inte går att demontera.

Mot bakgrund av det ovan anförda är det således Skanskas uppfattning att varken HMB:s eller Peabs referensobjekt uppfyller landstingets krav avseende teknisk förmåga, kapacitet och erfarenhet. Härav följer att landstinget rätteligen borde ha förkastat såväl HMB:s som Peabs anbud och i stället tilldelat Skanska entreprenaden, eftersom Skanskas anbud har lägst pris av de anbud som uppfyller kraven.

Landstinget bestrider bifall till Skanskas yrkanden.

Till stöd för sin inställning anför landstinget bl.a. följande. Landstinget har specifikt i denna upphandling lagt till ordet ”delvis” i det av Skanska åberopade kravet i förfrågningsunderlaget. Skälet till detta är att konkurrensen ska utnyttjas på bästa sätt. Om landstinget enbart hade godtagit likvärdiga uppdrag hade förmodligen inte kravet ansetts vara proportionerligt, jfr Kammarrättens i Stockholm dom den 15 november 2004 i mål nr 6065-04, där ett krav på referens avseende städning av museum ansågs strida mot proportionalitetsprincipen.

Förfrågningsunderlaget är framtaget för att utföras som en generalentreprenad med kompletta färdiga handlingar, där landstinget har tagit fram ritningar och materialbeskrivningar för arbetets utförande. Därför har landstinget inte heller ansett det vara nödvändigt att föreskriva som krav att anbudsgivaren måste ha byggt en rättspsykiatrisk klinik. Det viktiga för landstinget har varit att få en entreprenör som har utfört större entreprenader, som delvis liknar den aktuella.

Kraven på tystnadsplikt och sekretess är, som Skanska också anført, viktiga. Landstinget hanterar dessa frågor dagligen med entreprenörer och leverantörer som är involverade i landstingets verksamhet. Denna upphandling innebär förvisso en stor utmaning men inget som kräver ett så ingripande krav som att leverantören måste ha byggt en helt likvärdig lösning tidigare. Alla säkerhetssystem som larm, passagesystem, galler, fönster, övervak-

ningslarm och låssystem finns noggrant redovisade i handlingarna och kommer att utföras av specialiserade underleverantörer som den antagna generalentreprenören ska upphandla tillsammans med och med godkännande av landstinget.

Landstinget har prövat anbuden utifrån de krav som angetts i förfrågningsunderlaget. Vid framtagandet av förfrågningsunderlaget har landstinget beaktat vikten av att få en entreprenör som kan klara det aktuella åtagandet. Landstinget har i förfrågningsunderlaget tydligt angett att det räcker att leverantören tidigare genomfört två uppdrag som delvis liknar det aktuella uppdraget.

Skanska vidhåller sin inställning och anför bl.a. följande. I yttrandet anger landstinget att det egentligen menat att leverantören ska ha erfarenhet av ”större entreprenader”. Denna avsikt framgår emellertid inte av formuleringen i förfrågningsunderlaget.

Det är förvisso korrekt att entreprenörens val av underentreprenör vad beträffar teknisk kompetens ska godkännas av beställaren men först ska entreprenören anmäla förslag på underentreprenörer. För att klara av att göra detta första urval av specialiserade underentreprenörer ställs höga krav på kunskap och erfarenhet om liknande projekt. Detta har landstinget klart och tydligt angett i förfrågningsunderlaget genom det i målet aktuella kravet. Skanska har utifrån förfrågningsunderlaget inte haft anledning att uppfatta detta krav på annat sätt än att landstinget avsåg erfarenhet från tidigare projekt där fråga varit om att bygga vårdinrättningar för personer vars hälsa innebär stränga krav på säkerhet för såväl omgivning och personal som vårdtagarna. Med anledning av detta har Skanska lagt stor vikt vid att lyfta fram tidigare projekt som avsett psykiatriska vårdinrättningar. Något som det vinnande anbudet överhuvudtaget inte har med och som Peab, med viss tvekan, uppfyllt beträffande en referens.

DOMSKÄL

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.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

I de administrativa föreskrifter som ingår i det i målet aktuella förfrågningsunderlaget har landstinget, under koden AFB.51 och under rubriken ”Krav på teknisk förmåga, kapacitet och erfarenhet”, föreskrivit bl.a. följande. Anbudsgivaren ska erfarenhet, kompetens och resurser för att kunna genomföra aktuellt projekt. Detta ska styrkas genom minst två referenser/referensprojekt av genomförda/pågående uppdrag. Anbudsgivaren ska ha genomfört minst två uppdrag som *liknar eller delvis liknar* (länsrättens kursivering) det nu aktuella uppdraget med likvärdig omfattning, varav det äldsta ska ha påbörjats tidigast 2004. Uppdragen ska ha utförts med för beställaren (för referensobjekt) godkänt resultat avseende kvalitet, tidhållning, budget och uppdragsresultat.

Skanska har anfört att den anbudsgivare som landstinget beslutat att tilldelat kontraktet, dvs. HMB, i sitt anbud inte har uppfyllt kravet på referenser avseende minst två uppdrag som liknar eller delvis liknar det nu aktuella uppdraget. Skanska har vidare anfört att den anbudsgivare som kom på andra plats vid landstingets anbudsprövning, dvs. Peab, inte heller har uppfyllt detta krav i sitt anbud.

HMB har i sitt anbud lämnat två referenser, varav den ena avser nybyggnad av äldreboende (88 lägenheter med verksamhetsytor) och den andra uppförande av 332 studentlägenheter (fyra byggnader om sex våningar och källare). Även Peab har i sitt anbud hänvisat till två referenser; den första

avser ombyggnad av f.d. mentalsjukhus (Salberga) till fängelse med 343 platser och den andra nybyggnad av administrationsbyggnad på totalentreprenad för cirka 25 miljoner kr samt ombyggnad av smådjursavdelning på generalentreprenad för cirka 15 miljoner kr. Både HMB:s och Peabs referenter har intygat att uppdragen genomförts med godkänt resultat.

Länsrätten finner att det i förfrågningsunderlaget intagna kraven beträffande referenser är tydligt och klart formulerat. Länsrätten konstaterar att det är den upphandlande myndigheten som bestämmer hur upphandlingen ska utformas och att myndigheten härvid har ett betydande utrymme för skönsmässig bedömning i fråga om vilka krav och kriterier den vill ange i förfrågningsunderlaget som grund för sitt beslut att tilldela ett kontrakt. En förutsättning är dock att kraven uppfyller proportionalitetsprincipen och övriga i 1 kap. 9 § LOU angivna principer, t.ex. principerna om likabehandling och transparens. Proportionalitetsprincipen innebär att kraven på leverantören och kraven i kravspecifikationen måste ha ett naturligt samband med och stå i rimlig proportion till det som upphandlas. De krav som ställs ska vara både lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet. Om det finns flera alternativ bör det alternativ väljas som är minst ingripande eller belastande. Principen om likabehandling innebär att alla leverantörer ska behandlas lika och ges lika förutsättningar. Principen om transparens medför att den upphandlande myndigheten har skyldighet att skapa öppenhet och att ge anbudsgivarna samma förutsättningar för anbudsgivning, vilket i sin tur innebär att förfrågningsunderlaget måste vara klart och tydligt och innehålla samtliga krav på det som ska upphandlas. Syftet med bestämmelserna i LOU är att se till att upphandling görs med tillvaratagande av de konkurrensmöjligheter som finns.

Landstinget har – för att inte begränsa konkurrensen i onödig omfattning – valt att inte ställa som krav att leverantören ska ha utfört uppdrag som liknar det nu aktuella uppdraget utan har i stället föreskrivit att det räcker att leverantören har utfört uppdrag som *delvis* liknar det aktuella uppdraget.

Denna utformning kan inte anses strida mot de i 1 kap. 9 § LOU angivna principerna. Vad Skanska anfört eller vad som i övrigt framgår av handlingarna i målet visar inte att HMB eller Peab inte uppfyllt kravet. Landstinget har därför inte förfarit felaktigt genom att utvärdera HMB:s och Peab:s anbud. Att utformningen av det aktuella kravet och landstingets förfarande enligt Skanskas uppfattning är mindre lämpliga, då det enligt Skanska bör ställas särskilt höga krav på leverantörens tekniska förmåga, kapacitet och erfarenhet vid entreprenader av aktuellt slag, innebär inte att landstinget kan anses ha agerat i strid mot LOU vid utformningen av förfrågningsunderlaget eller vid den efterföljande anbudsprövningen.

Sammanfattningsvis finner länsrätten att Skanska inte visat att landstinget genom sin utformning av förfrågningsunderlaget eller genom att inte förkasta HMB:s eller Peabs anbud handlat i strid mot LOU. Skanskas ansökan ska därför avslås.

Vid denna utgång ska länsrättens interimistiska beslut den 10 juni 2009 inte längre gälla.

Upplysningsvis meddelas att länsrätten i en annan dom denna dag, mål nr 1170-09, avslagit Peab Bostad AB:s ansökan om överprövning av landstingets upphandling.

DOMSLUT

Länsrätten avslår Skanska Sverige AB:s ansökan om överprövning.

Länsrättens interimistiska beslut den 10 juni 2009 gäller inte längre.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1a)



Ann Linders
Länsrättsfiskal