



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2016-04-06
Meddelad i
Linköping

Mål nr
1298-16

SÖKANDE

R-Contracting AB, 556681-9404
Platinagatan 8
602 23 Norrköping

MOTPART

Norrköping Vatten & Avfall AB, 556526-9445
Box 85
601 02 Norrköping

Ombud: Upphandlingscenter, 222000-2527
Kommunalförbundet Fjärde storstadsregionen
Slottsgatan 118
601 02 Norrköping

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, LUF



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 244520

| Postadress | Besöksadress | Telefon | Telefax | Expeditionstid |
|-----------------------------|---------------|--|--------------|--------------------------------|
| Box 406 581 04 Linköping | Brigadgatan 3 | 013-25 11 00 E-post: forvaltningsrattenilinkoping@dom.se www.forvaltningsrattenilinkoping.domstol.se | 013-25 11 40 | måndag – fredag 08:00-16:00 |

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Norrköping Vatten & Avfall AB (NoVA) genomför upphandlingen ”Ny Tryckstegringsstation Göten”, diarienummer UH-2015-475/VA-2015-439. Upphandlingen genomförs som förenklat förfarande enligt LUF och tilldelningsgrunden är lägsta pris. Genom tilldelningsbeslut den 29 februari 2016 antog NoVA anbud från Johnsson & Almén Entreprenad AB. Anbudet från R-Contracting AB (R-Contracting) bedömdes inte uppfylla ställda kvalificeringskrav. Av meddelande från ansvarig upphandlare framgår att de krav som R-Contracting inte bedöms uppfylla är kraven enligt 10.0 och 10.1 i bilagan *Skallkrav*.

R-Contracting ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att förvaltningsrätten ska besluta om rättelse med följderna att bolagets anbud kvalificeras till anbudsutvärderingen.

NoVA anser att ansökan om överprövning ska avslås.

VAD PARTERNA I HUVUDSAK ANFÖRT*R-Contracting*

Eftersom R-Contracting besitter egen kompetens inom området har det inte varit nödvändigt att åberopa annan leverantörs kapacitet inom alla discipliner. Därför har endast teknisk kapacitet för prefabricerade betonghus åberopats från annan leverantör. Att inte behöva inhämta all kompetens från annan leverantör ska inte vara anledning för diskvalificering.

NoVA anför att två av tre bifogade referensuppdrag inte uppfyller ställda krav. Referensuppdragen ”Linköping” och ”Söderköping” har bedömts inte uppfylla ställda krav. Således är det fastställt att referensuppdrag ”Vånga”

uppfyller ställda krav. I den entreprenaden har R-Contracting anlitat annan leverantör för arbeten med prefabricerade betonghus, vilket även ska göras i denna upphandling. Det är ett vanligt förfarande att anlita en annan leverantör för ett område där anbudsgivaren inte själv besitter kompetens. R-Contracting har inte behövt tillgodoräkna sig teknisk kapacitet för samtliga efterfrågade discipliner utan enbart angående prefabricerade betonghus. Ställda krav är uppfyllda och det har visats genom bifogade referensuppdrag och samarbetsavtal.

Att NoVA diskvalificerade R-Contractings anbud står i strid mot LUF och begränsar den fria konkurrensen. Eftersom anbudet uteslutits på felaktiga grunder har bolaget lidit eller kommer att lida skada.

NoVA

R-Contractings anbud förkastades på den grunden att bolaget bifogade tre stycken referensuppdrag, och inte två som efterfrågades, varav två av dem inte uppfyllde ställda krav. Kravet för att kvalificera sig för utvärdering var att redovisa två stycken referensuppdrag i enlighet med ställda krav.

R-Contracting har på referensblanketten för referensuppdrag ”Söderköping” strukit de delar av ställda krav som gäller byggnation av prefabricerade betonghus, för att på så sätt visa att bolaget har utfört de delar av kravet som rör pump och rörinstallationer. För att uppfylla kravet gällande prefabricerade betonghus har R-Contracting på referensblankett ”Linköping” strukit de delar av kravet som avser pump och rörinstallationer och där åberopat Abetong AB:s kapacitet för de delar av kravet som avser prefabricerade betonghus. R-Contracting menar att de två referensblanketterna ska läsas ihop och att bolaget därmed uppfyller ställda krav för referensuppdrag gällande byggentreprenader av prefabricerade betonghus inklusive pump och rörinstallationer.

Att dela upp kravet i olika delar som R-Contracting har gjort för att uppfylla kraven för referensuppdrag ska inte förväxlas med den möjlighet som en anbudsgivare enligt LUF har att åberopa annans kapacitet för att uppfylla ställda krav.

Mot ovan angiven bakgrund och med hänsyn till vad R-Contracting anfört saknas det stöd för att sådana omständigheter kan anses föreligga som talar för att R-Contractings anbud diskvalificerats på orätta grunder. Således har hanteringen av upphandlingen inte inneburit något brott mot någon av de grundläggande principerna eller mot någon bestämmelse i LUF. R-Contracting har därför inte heller lidit eller kunnat lida skada i upphandlingen.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser m.m.

Av 16 kap. 6 § LUF framgår att om den upphandlande enheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § 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.

Av 1 kap. 24 § LUF framgår att upphandlande enheter 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.

I mål om ingripande enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange de omständigheter som talan grundas på och att domstolen i princip är begränsad

till de omständigheter som part har åberopat (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2009 ref. 69).

Förfrågningsunderlaget

I förfrågningsunderlaget i punkt 10.0 och 10.1 i bilagan *Skallkrav* anges bl.a. följande.

10.0 Kvalificeringskrav – Teknisk och yrkesmässig kapacitet

Anbudsgivaren ska ha god kunskap och praktisk erfarenhet inom området för upphandlingsföremålet.

Anbudsgivaren ska därför styrka att denne för aktuellt område har slutfört två (2) byggtreprenader av prefabricerade betonghus inklusive pump och rörinstallationer under de fem (5) senaste åren räknat från sista anbudsdag.

Varje referensuppdrag ska minst ha uppgått till en kontraktsumma om två (2) miljoner SEK exkl. moms.

Krav på bilaga 10.1

Anbudsgivaren ska till anbudet bilägga två (2) stycken exemplar av bilaga ”Referensuppdrag, intyg och sanningsförsäkran” en bilaga för respektive referensuppdrag som åberopas för att styrka uppställt kvalificeringskrav enligt 10.0 ovan.

Anbudsgivaren ska i respektive bilaga ”Referensuppdrag, intyg och sanningsförsäkran” på ett strukturerat sätt beskriva referensuppdraget som åberopas och ange övriga uppgifter som efterfrågas däri.

Förvaltningsrättens bedömning

R-Contractings anbud i upphandlingen har inte godkänts då det bedömts inte uppfylla kvalifikationskravet på teknisk och yrkesmässig kapacitet i

bilagan *Skallkrav* punkterna 10.0 och 10.1. De av bolaget redovisade referensuppdragen ”Söderköping” och ”Linköping” ansågs vara två uppdrag och uppfyllde inte var för sig det ställda kravet på referensuppdrag.

R-Contracting å sin sida gör gällande att det ställda kravet är uppfyllt genom att bolaget har bifogat ett komplett referensuppdrag benämnt ”Vånga”. Vidare anför R-Contracting att den tekniska kapaciteten för pump och rörinstallationer styrks genom referensuppdrag ”Söderköping”. Den tekniska kapaciteten för prefabricerade betonghus styrks genom ett samarbetsavtal med Abetong AB samt ett referensuppdrag ”Linköping” där det bolagets tekniska kapacitet styrks.

Förvaltningsrätten finner att ordalydelsen i punkt 10.0 i bilagan *Skallkrav* innebär ett krav på att anbudsgivaren, för att styrka sin tekniska och yrkesmässiga kapacitet inom området för upphandlingsföremålet, ska lämna två referensuppdrag som innefattar byggentreprenad av prefabricerade betonghus inklusive pump och rörinstallationer. Ur förfrågningsunderlaget kan det således utläsas ett uttryckligt krav på att varje redovisat referensuppdrag var för sig måste ha innefattat samtliga angivna moment.

Förvaltningsrätten konstaterar att de av R-Contracting redovisade referensuppdragen ”Söderköping” och ”Linköping” är två separata byggentreprenader. Referensuppdragen kan därför inte åberopas som en gemensam utförd byggentreprenad. Vidare innefattar referensuppdraget ”Söderköping” inte byggentreprenad av prefabricerade av betonghus. Referensuppdraget ”Linköping”, där Abetong AB:s tekniska kapacitet åberopas, innefattar inte byggentreprenad av pump och rörinstallationer. De lämnade referensuppdragen uppfyller därmed inte ställda krav enligt bilagan *Skallkrav* punkt 10.0. Vad R-Contracting anför om att en anbudsgivare har rätt att åberopa annan leverantörs kapacitet innebär inte att kvalificeringskravet är uppfyllt. Samman-

taget har R-Contracting därmed inte redovisat två referensuppdrag som uppfyller ställda krav i enlighet med punkt 10.0 i bilagan *Skallkrav*.

Med beaktande av att R-Contracting således genom sitt anbud inte förmått att styrka att bolaget uppfyller samtliga krav för kvalificering har NoVA förfarit korrekt genom att förkasta bolagets anbud innan slutlig anbudsutvärdering. Skäl för begärd åtgärd enligt 16 kap. 6 § LUF föreligger således inte, varför ansökan om överprövning ska avslås.

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

Annika Lowén

Föredragande har varit Robert Larsson.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

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

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av 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. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas från den dag beslutet meddelades.

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

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.

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut 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, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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 angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.