



SÖKANDE

Structor Östergötland AB, 556637-3303
S:t Persgatan 95
602 33 Norrköping

MOTPART

Bostadsstiftelsen Platen, 824000-0276
Box 33
591 21 Motala

Ombud: Advokat Ulf Setterud
Setterud Advokatbyrå Aktiebolag
Ågatan 39
582 22 Linköping

SAKEN

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



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 132874

Postadress
Box 406
581 04 Linköping

Besöksadress
Brigadgatan 3

Telefon
013-25 11 00

E-post:
forvaltningsratten@linkoping.dom.se

Telefax
013-25 11 40

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Bostadsstiftelsen Platen (upphandlande enhet) genomför en upphandling av ramavtal gällande tekniska konsulttjänster inom bl.a. Teknikområde Byggadministration Bygg (upphandlingen). Upphandlingen genomförs med förenklat förfarande enligt LOU. Det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet kommer att antas med hänsyn till pris samt kompetens och erfarenhet.

Av tilldelningsbeslut den 3 juni 2013 framgår att upphandlande enhet avser att anta anbud från i första hand Grontmij AB, i andra hand WSP Sverige AB, WSP Magangement Öst och i tredje hand TPR Byggkonsult AB.

Structor Östergötland AB (bolaget) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen inte får avslutas utan att utvärderingen av anbuden görs om, varvid även bolagets anbud utvärderas.

Platen motsätter sig bifall till ansökan.

VAD PARTERNA ANFÖRT

Bolaget

Anbudet förkastades på grund av att upphandlande enhet ansåg att offererad person inte uppfyllde kraven. Bolaget har utgått från de krav som fanns vid tidpunkten för anbudets lämnande och då fanns inga myndighetskrav på certifiering för kontrollansvarig. Kravet för certifiering började gälla först den 1 juli 2013 och efter anbudstidens utgång. Det var därmed inget krav vid tidpunkten för anbudets lämnande. Av förfrågningsunderlaget framgår inte att varje enskild person som anges i den offererade organisationen ska ha erhållit certifikat för att vara kontrollansvarig. Om detta hade varit avsikten så hade det enkelt kunnat anges i förfrågningsunderlaget. Av

AUB.31 punkten B framgår enbart att varje person som anges ska redovisa referenssvar och kompetens, som sedan ska ligga till grund för utvärderingen. Således ställs inga krav på viss nivå eller certifiering på dessa personer. Bolaget har lämnat in ett certifikat för kontrollansvarig. Detta krav är uppfyllt och anbudet skulle rätteligen ha varit med vid utvärderingen. Så som förfrågningsunderlaget är utformat saknas grund för att utesluta bolagets anbud. Agerandet står i strid med de grundläggande principerna i 1 kap 9 § LOU om likabehandling och transparens.

Upphandlande enhet

Bolagets anbud har förkastats eftersom det inte är komplett enligt vad som anges i de administrativa föreskrifterna AUB.31 punkten B och H. Enligt AUA.23 punkten 6 finns angivet vad som ingår i teknikområde byggadministration bygg. Där framgår att det i detta teknikområde ingår att vara kontrollansvarig. Enligt den nya plan- och bygglagen som infördes 2011 ska person, för att kunna godkännas som kontrollansvarig för ett byggprojekt, ha genomgått utbildning och vara certifierad för detta. Genom en övergångsbestämmelse har myndigheten under en övergångsperiod kunnat godkänna icke certifierade kontrollansvariga med tillräcklig erfarenhet av arbete som kvalitetsansvarig, som var det tidigare begreppet. Övergångsbestämmelsen gällde till den 1 juli 2013. Idag kan man inte godkännas som kontrollansvarig om man inte är certifierad. Kravet är inte något specifikt för Platens byggprojekt. Det är konsulten som bär ansvaret för att han uppfyller gällande myndighetskrav. Detta föreskrivs även i såväl ABK 09, som ingår som kontraktshandling i det aktuella avtalet, som i AUC.32 i de Administrativa föreskrifterna. I bolagets anbud saknades certifikat för föreslagna konsult och därför begärde Platen att bolaget skulle komplettera sitt anbud med ett sådant. Bolaget svarade att konsulten inte innehar något certifikat som kontrollansvarig, vilket betyder att bolagets anbud inte uppfyller kraven för att kunna utvärderas. Bolaget hade visserligen bifogat ett

certifikat för en annan person, men i övrigt saknades det uppgifter om denna person, exempelvis fanns inte angivna några referenser, vilket var en av förutsättningarna för att anbudet skulle kunna utvärderas. Ett i förväg känt myndighetskrav som ställts som skall-krav i förfrågningsunderlaget, måste redan i anbudsskedet vara uppfyllt. Syftet med upphandlingen, vilket framgår av de administrativa föreskrifterna, var att de upphandlande konsulterna skulle kunna börja arbeta för Platen från den 1 juli 2013. Från den dagen hade övergångsreglerna upphört. Bolaget har inte glömt att skicka med intyg om certifiering. Den föreslagna konsulten är helt enkelt inte certifierad. Eftersom konsulten inte varit behörig att ha uppdrag som kontrollansvarig, har han inte kunnat ges sådana uppdrag för Platen. Därmed har inte heller någon namngiven konsult i bolagets anbud funnits som kunnat utvärderas.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Tillämpliga bestämmelser

Av 1 kap. 9 § LOU framgår 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. 6 § LOU framgår bl.a. följande. 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.

Av 10 kap. 5 § plan- och bygglagen (2010:900), PBL framgår bl.a. att byggherren ska se till att varje bygg-, rivnings- och markåtgärd som byggherren utför eller låter utföra genomförs i enlighet med de krav som gäller för åtgärden enligt denna lag eller föreskrifter eller beslut som har meddelats med stöd av lagen. Om åtgärden är lov- eller anmälningspliktig, ska byggherren se till att den kontrolleras enligt den kontrollplan som byggnadsnämnden fastställer i startbeskedet.

Enligt 10 kap. 9 § PBL ska det för den kontroll som avses i 5 § finnas en eller flera kontrollansvariga som har den kunskap, erfarenhet och lämplighet som behövs för uppgiften och kan styrka detta med ett bevis om certifi-

ering, och har en självständig ställning i förhållande till den som utför den åtgärd som ska kontrolleras.

Av ikraftträdandebestämmelser till 10 kap. 9 § PBL framgår att bestämmelsen träder ikraft den 1 augusti 2011.

Av övergångsbestämmelserna till PBL p. 17 framgår att trots de krav som en kontrollansvarig ska uppfylla enligt 10 kap. 9 § får den som före den 2 maj 2011 har utsetts till kvalitetsansvarig enligt 9 kap. 14 § i den upphävda plan- och bygglagen utses till kontrollansvarig före den 1 juli 2013, om det finns synnerliga skäl för det.

Av förarbetena till PBL (prop. 2012/13:28 s 10) framgår bl.a. följande. Med synnerliga skäl avses exempelvis situationer när det inte finns någon certifierad kontrollansvarig att tillgå inom rimligt avstånd och inom rimlig tid samt att kostnaden för att få tillgång till en kontrollansvarig i en sådan situation skulle bli oskäligt hög i förhållande till byggkostnaderna.

Upphandlingens föreskrifter

Av upphandlingens administrativa föreskrifter AUA.23 p 6 framgår att anbudet inom teknikområde Byggadministration Bygg ska omfatta uppdragstyperna bygg- och projektledning, projekteringsledning, kontrollansvarig, besiktning och budgetkalkylering.

Av förfrågningsunderlaget AUB.31 avsnitt B och H framgår bl.a. att följande uppgifter ska redovisas i enlighet med anbudsformuläret:

- Presentation av konsultföretaget och dess förmåga enligt AUC.32 samt personalresurser. Varje person som ingår i anbudsgivarens offererade organisation ska redovisa referenssvar och kompetens.
- Bevis gällande behörighet eller ackreditering i förekommande fall. Om anbud saknar klar och tydlig redovisning av efterfrågade uppgifter, eller innehållsmässigt ej överensstämmer med denna anbudsfrågan kan anbudet komma att lämnas utan att beaktas.

Av förfrågningsunderlaget AUB.52 framgår bl.a. att de anbudsgivare vars anbud uppfyller samtliga krav enligt AUB.51 har kvalificerat sig för anbudsutvärdering.

Av förfrågningsunderlaget AUB.51 framgår bl.a. följande. För att kvalificera sig krävs att anbudsgivaren har verifierad kompetens inom respektive teknikområde med samtliga undergrupper, samt bevis på behörighet och ackreditering inom områden där så erfordras.

Av förfrågningsunderlagets avsnitt AUC.32 framgår bl.a. att konsultens personal ska ha dokumenterad kunskap i relevanta lagar, förordningar och föreskrifter mm. Konsulten ska alltid tillse att personal med rätt kompetens

väljs för respektive uppdrag. I förekommande fall ska myndigheters krav på behörighet och ackreditering iakttas.

Utredning

Av handlingarna i målet framgår bl.a. följande. Bolaget har i sitt anbud angett en namngiven konsult i offererad organisation. Upphandlande enhet har i e-post den 20 maj 2013 begärt in certifikat som kontrollansvarig för den namngivne konsulten. Bolaget har i e-post den 21 maj 2013 svarat den upphandlande enheten att konsulten inte har något certifikat.

Förvaltningsrättens bedömning

Fråga är om Bostadsstiftelsen Platen har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU genom att inte utvärdera bolagets anbud.

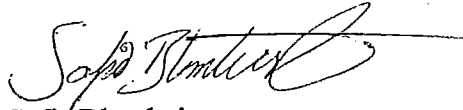
I målet är ostridigt att föreslagen konsult vid tiden för anbudsgivning inte har haft certifikat som kontrollansvarig. Fråga är då om det i förfrågningsunderlaget kan anses ha uppställts ett skall-krav avseende inlämnande av certifikat som kontrollansvarig för den konsult som ingår i den offererade organisationen.

Förvaltningsrätten anser att detta krav med tillräcklig tydlighet framgår av AUB. 31 B och H. Bestämmelsen i plan- och bygglagen om krav på certifiering som kontrollansvarig hade trätt ikraft när bolaget lämnade sitt anbud. Därmed var det, i enlighet med förfrågningsunderlaget, ett krav att bolaget skulle styrka namngiven konsults behörighet. Det faktum att övergångsbestämmelser till PBL gav en möjlighet till dispens från detta krav under en begränsad tid i vissa fall medför ingen annan bedömning. Förfrågningsunderlagets skall-krav avseende ifrågavarande certifikat uppfylls

inte genom att bolaget ger in certifikat avseende annan person i bolaget som inte ingår i den offererade organisationen.

Mot bakgrund av det anförda finner förvaltningsrätten att vad bolaget anfört i målet inte visar att Bostadsstiftelsen Platen brutit mot någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag. Någon åtgärd enligt 16 kap. 6 § LOU kan därför inte bli aktuell. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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



Sofia Blomkvist

Föredragande har varit Cristina Pérez.



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, midsommarafton, julafton eller nyårsafton 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 mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. 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.