



**SÖKANDE**

JENSENs RÖR AB, 556407-4853

Värmdövägen 253

131 42 Nacka

**MOTPARTER**

1. Nacka kommun

131 81 Nacka

Ombud: Björn Bergström

Ramberg Advokater KB

Box 3137

103 62 Stockholm

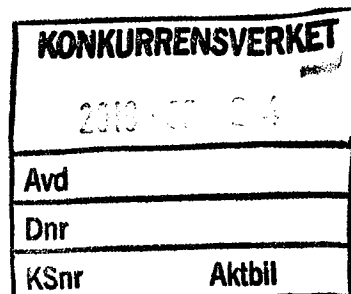
2. Stockholms Rörexpress AB, 556676-2711

Box 2035

128 21 Skarpnäck

**SAKEN**

Offentlig upphandling



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

### **BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.**

Nacka kommun genomförde en upphandling av ramavtal för VVS-arbeten (dnr KFKS 2018/554). Upphandlingen genomfördes som ett förenklat förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU). I tilldelningsbeslut den 9 juli 2018 tilldelades Stockholms Rörexpress AB (Stockholms Rörexpress) ramavtal i upphandlingen.

**JENSENs RÖR AB** (bolaget) ansöker om överprövning av upphandlingen och anför bl.a. följande. I enlighet med krav 4.2 Kompetens ska samtliga VVS-montörer inneha giltig utbildning i ”Säker Vatteninstallation”. Giltiga intyg/certifikat för ”Säker Vatteninstallation” ska enligt krav 4.7 bifogas. Enligt Stockholms Rörexpress bifogade branschlegitimationer för VVS-montörer har en legitimation för ”Säker Vatteninstallation” vid anbudsdatum gått ut och den VVS-montören har därmed ingen giltig legitimation. Stockholms Rörexpress anbud ska därför uteslutas. Det är korrekt att inget lägsta antal VVS-montörer har efterfrågats. Huruvida man väljer att redovisa endast en eller flera VVS-montörer är dock inte relevant. Det som är avgörande är det faktum att Stockholms Rörexpress valt att redovisa tre VVS-montörer utan att redovisa ett komplett underlag för dessa tre. Det räcker inte att enbart redovisa certifikat för en eller två av dessa.

Kommunen har inte tagit in och bedömt de tre referenser som bifogats anbudet gällande de sex återstående anbudsgivarna eftersom kommunen konstaterat att Stockholms Rörexpress fått lägst jämförelsetal i utvärderingen. Därmed går det inte med säkerhet att veta vilken anbudsgivare som står näst på tur och således har inte bara bolaget utan även övriga anbudsgivare lidit skada. Svenska CarlAir AB:s anbud är inte

komplett och är därför ogiltigt. Kommunens påstående att bolaget inte uppfyller kravet på tidigare utförda uppdrag i krav 3.5 är inkorrekt då de två uppdragen som bolaget hänvisar till inte alls är ett och samma uppdrag. Att två referenspersoner har samma efternamn är helt irrelevant. Dessa två referenspersoner håller i olika områden/delar av de uppdrag som bolaget utför åt dem. Därmed ska dessa två referensuppdrag räknas som ett vardera.

**Nacka kommun** bestrider bifall till ansökan om överprövning och anför bl.a. följande. Kommunen har inte ställt något krav på antalet montörer som ska anges i upphandlingen. Som kommunen formulerat sig i punkt 4.7 i bilagan "Ska-krav" måste dock minst en person anges som VVS-montör. En anbudsgivare kan med andra ord lämna in ett anbud med enbart en VVS-montör och uppfylla det ställda kravet i upphandlingen. Anbudsgivaren måste dock under avtalsperioden använda sig av personal som har den erfarenhet och kompetens (bl.a. "Säker Vatteninstallation" då sådana arbeten utförs) som krävs enligt AFD.34 i bilagan "Administrativa föreskrifter". Av Stockholms Rörexpress bilaga med intyg framgår att två personer uppfyller kraven i punkt 4.7. Stockholms Rörexpress har i enlighet med sitt anbud och gällande praxis uppfyllt samtliga krav och lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Kommunens tilldelningsbeslut har därför varit korrekt.

Bolaget har lämnat ett anbud som, om Stockholms Rörexpress anbud inte skulle vara giltigt, ändå inte hade varit det ekonomiskt mest fördelaktiga. Det näst billigaste anbudet har lämnats av Svenska CarlAir AB som uppfyller samtliga obligatoriska krav. Bolaget har därmed inte riskerat att lida någon skada oavsett utgång i målet. Bolaget uppfyller inte heller kravet på tidigare utförda uppdrag i krav 3.5. Bolaget har till sitt anbud bifogat tre referensblanketter. Vid en närmare granskning framkommer dock att två av dessa uppdrag i realiteten är samma uppdrag. Av blanketterna framgår att alla delar av uppdragen är identiska gällande tid, beskrivning, värde m.m.

Det enda som skiljer blanketterna åt är att två olika personer inom samma organisation, med samma efternamn, har angivits som referenspersoner. Bolaget har med andra ord inte lämnat de efterfrågade tre referensuppdragen, utan endast två. Bolaget uppfyller därmed inte kravet och lider inte heller på denna grund någon skada.

**Stockholms Rörexpress** anför bl.a. följande. Stockholms Rörexpress är ett auktoriserat VVS-företag enligt branschens regelverk Säker Vatteninstallation. I auktorisationen ingår att företaget ska säkerställa att de egna VVS-montörerna får utbildning och har giltig branschlegitimation. Stockholms Rörexpress skickar löpande sina montörer på utbildning för att uppfylla regelverket. I Nacka kommuns upphandlingsdokument fanns inga krav på att anbudsgivaren skulle ha tillgång till ett visst antal VVS-montörer. De montörer som Stockholms Rörexpress redovisade i anbudet hade giltiga legitimationer enligt regelverket Säker Vatteninstallation vid sista anbudsdag den 14 juni 2018.

#### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

*Tillämpliga bestämmelser m.m.*

I 4 kap. 1 § LOU anges att upphandlande myndigheter ska 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.

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

skada.

I mål om offentlig upphandling grundar rätten sin prövning på de omständigheter som sökanden har åberopat (RÅ 2009 ref. 69). Frågan i målet är därför om det föreligger skäl för ingripande enligt LOU på de grunder som bolaget har anfört.

*Förvaltningsrättens bedömning*

Bolaget gör gällande att Stockholms Rörexpress anbud inte uppfyller samtliga ska-krav och att kommunen därmed agerat i strid med LOU genom att tilldela Stockholms Rörexpress ramavtal i upphandlingen. Bolaget menar att bolaget härigenom har lidit skada. Kommunen å sin sida anför dels att Stockholms Rörexpress uppfyller samtliga krav, dels att bolaget inte självt uppfyller samtliga krav och därför inte kan ha lidit skada.

Förvaltningsrätten konstaterar att en anbudsgivare vars anbud rätteligen inte kvalificerats inte kan betraktas som en presumtiv leverantör. En sådan anbudsgivare kan därmed normalt inte lida eller komma att lida skada på grund av att en annan anbudsgivare som inte uppfyller samtliga ska-krav antas som leverantör i upphandlingen (se Kammarrätten i Stockholms dom den 12 mars 2014 i mål nr 7070-7077-13).

Förvaltningsrätten avser mot denna bakgrund att först ta ställning till kommunens invändning att bolaget inte uppfyller samtliga krav och därmed inte kan ha lidit skada.


Det krav som kommunen menar att bolaget inte har uppfyllt är kravet på bevis på teknisk och yrkesmässig kapacitet. I krav 3.5 anges bl.a. att ”Anbudsgivaren ska ha erfarenhet av liknande uppdrag, dvs. uppdrag som till sitt innehåll motsvarar denna upphandling. Anbudsgivaren påvisar detta genom att till anbudet bifoga 3 likartade referensuppdrag”.

Förvaltningsrätten har tagit del av två av bolagets referensblanketter. I båda dessa är uppgifterna om referensföretagets namn, tidsperiod för referensuppdraget, beskrivning av referensuppdraget och referensuppdragets värde identiska. Den enda uppgiften som skiljer sig åt mellan blanketterna är att olika personer har angivits som referenspersoner med olika kontaktuppgifter. Enligt förvaltningsrättens bedömning rör det sig om ett och samma referensuppdrag som har återgivits i två olika referensblanketter. Det faktum att det finns två olika referenspersoner som håller i olika områden/delar av uppdraget förändrar inte det faktum att det är samma grunduppdrag. Detta innebär att bolaget, istället för att lämna tre referensuppdrag i enlighet med krav 3.5, enbart har lämnat två referensuppdrag. Bolaget har således inte uppfyllt samtliga ska-krav och hade, för det fall Stockholms Rörexpress anbud inte antagits, därmed inte kvalificerat sig i upphandlingen. Detta får till följd att bolaget inte kan anses ha lidit skada eller riskerat att lida skada oavsett om Stockholms Rörexpress anbud uppfyller samtliga ska-krav eller inte. Det saknas därför anledning för förvaltningsrätten att ta ställning till vad bolaget anfört om Stockholms Rörexpress bristande kravuppfyllelse.

Förvaltningsrätten gör sammanfattningsvis bedömningen att det saknas skäl för ingripande enligt LOU. Ansökan ska därför avslås.

#### HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga (FR 05).



Per-Erik Nistér  
Tf. rådman

Louise Ljöstad har föredragit målet.



## Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

### Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

#### Hur räknar vi ut tiden?

Sista dagen för överklagande är exakt 3 veckor från den veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen för överklagande är en helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

### Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

### Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.  
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.  
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

### Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

## Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

## Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på [www.domstol.se](http://www.domstol.se).

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.