



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ**
Avdelning 1

DOM
2018-01-23
Meddelad i Malmö

Mål nr
9873-17

SÖKANDE

Gunnar Karlson Sverige AB, 556607-5692
Hedentorpsvägen 8
291 59 Kristianstad

Ombud: Advokat Liselott Fröstad och biträdande jurist Anna Englund
AG Advokat KB
Box 3124
103 62 Stockholm

MOTPART

Kristianstads kommun
291 80 Kristianstad

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Gunnar Karlson Sverige AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

KONKURRENSVERKET	
2018-01-23	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

Dok.Id 401109

Postadress
Box 4522
203 20 Malmö

Besöksadress
Kalendegatan 6

Telefon
040-35 35 00
E-post: forvaltningsrattenimalmo@dom.se
www.forvaltningsrattenimalmo.domstol.se

Telefax
040-97 24 90

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00–16:00

BAKGRUND

Kristianstads kommun genomför en upphandling avseende Ventilationsarbeten Ramavtal, diariernr TN 2017/779. Upphandlingen genomförs med förenklat förfarande enligt LOU. Genom beslut den 4 september 2017 tilldelades Veab Ventilation Entreprenad i Kristianstad AB och Masterventilation i Kristianstad AB kontrakt. Anbudet från Gunnar Karlsen Sverige AB har förkastats med motiveringen att kraven på utbildningsintyg som plåtslagare för tre stycken ventilationsplåtslagare under AFB.52 inte uppfyllts.

YRKANDE OCH INSTÄLLNING

Gunnar Karlsen Sverige AB (Gunnar Karlsen) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen inte får avslutas innan rättelse skett genom ny anbudsprövning, där Gunnar Karlsons anbud inte förkastas. I andra hand yrkar Gunnar Karlsen att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen ska göras om. Som grund för ansökan anförs bl.a. följande.

Det framgår av tilldelningsbeslutet att Gunnar Karlsons anbud förkastats. Som skäl har kommunen angett att *"Utbildningsintyg som plåtslagare för 3 st ventilationsplåtslagare är ej bifogat enligt AFB.52"*. Gunnar Karlsen har dock gett in utbildningsintyg för sina tre ventilationsplåtslagare. Av utbildningsintygen framgår att ventilationsplåtslagarna genomgått ventilationsplåtslagarutbildning. Intygen är undertecknade av avdelningschefen på Gunnar Karlsen Kristianstad och Ystad. Under rubriken Kompetenskrav i AFB.52 Prövning av anbudsgivarens lämplighet i de administrativa föreskrifterna anges bland annat följande krav: *"Plåtslagare 3 st ventilationsplåtslagare. Utbildningsintyg som plåtslagare ska bifogas för 3 anställda ventilationsplåtslagare"*. Av kravet går det att utläsa att de tre ventilationsplåtslagarna ska vara utbildade plåtslagare. Som bevis för att utbildnings-

kravet är uppfyllt har Kristianstads kommun ställt krav på att anbudsgivarna ska bifoga utbildningsintyg för ventilationsplåtslagarna. Det framgår inte av kravet på utbildningsintyg att det ska innehålla viss information. Det framgår inte heller att det ska vara utställt till någon särskild part, typ den som tillhandahållit utbildningen. Hade det varit viktigt för Kristianstads kommun att en utomstående part utfärdat intyget skulle det rimligtvis ha framgått uttryckligen av upphandlingsdokumenten. Om Kristianstads kommun hade velat se intyg från den som tillhandahållit utbildningen hade kommunen kunnat efterfråga exempelvis diplom, betyg, examensbevis eller annat sedvanligt bevis på genomförd utbildning. Det har Kristianstads kommun inte gjort, och Gunnar Karlsen har därför utgått från att bolaget inte har behövt vända sig till dem som tillhandahållit ventilationsplåtslagarnas utbildningar, eller till någon annan för att få ett utbildningsintyg utfärdat.

Begreppet ”intyg” kan inte anses ha den generella betydelsen ”intyg utställt av utomstående part”. I rättspraxis har domstolen vid tolkning av ett krav på vilken typ av bevisning anbudsgivaren skulle bifoga för att visa personalens kompetens utgått från begreppets lydelse enligt Svenska Akademiens ordlista över svenska språket, Nordstedts svenskt språkbruk och Bonniers synonymordbok (se Kammarrätten i Sundsvalls dom den 29 juli 2009, mål nr 1606-09). Med ”intyg” menas enligt Svenska Akademiens ordlista över svenska språket bevis, vidimering. Enligt Nordstedts svenska synonymordbok är ”intyg” synonymt med dokument, certifikat, bekräftelse, attest, kvitto, [mottagnings]bevis, verifikation, verifikat, ”svart på vitt” [på], betyg, diplom m.m.

Det kan alltså konstateras att ”intyg” betyder bland annat bekräftelse. I enlighet med den ovan refererade kammarrättsdomen ska upphandlingsdokumenten därför inte tolkas som att utbildningsintyget måste komma från en utomstående part för att kravet i AFB.52 ska anses vara uppfyllt. Även

ett intyg som anbudsgivaren, i egenskap av arbetsgivare, själv ställt ut måste anses godtagbart.

I annat fall kan det konstateras att ”intyg” har en bred innebörd, som förvisso innefattar diplom, betyg och certifikat, men även bekräftelse och dokument. Eftersom ”intyg” har en så bred innebörd har det legat på Kristianstads kommun, att om de avsett exempelvis diplom, betyg, certifikat eller annat dokument utställt av en utomstående part, göra det tydligt i upphandlingsdokumenten. Eftersom kommunen inte har gjort det ska begreppet tolkas utifrån sin fulla innebörd, dvs. även innefattandes bekräftelse och andra handlingar som inte nödvändigtvis är utställda av utomstående part.

Att ge kravet på utbildningsintyg innebörden att det avser ett intyg från en utomstående part vore dessutom oproportionerligt. Som nämnt är utbildningsintyget ett bevis för att kravet på utbildade ventilationsplåtslagare är uppfyllt. Kristianstads kommun har inte ställt krav på att plåtslagartutbildningen ska ha visst innehåll, vara av viss längd, plåtslagarna ska ha yrkesexamen etc. Det finns därför inte några krav på utbildningen som utbildningsintyget ska spegla. Ett utbildningsintyg utställt av en utomstående part – såsom diplom, betyg eller examensbevis – skulle innehålla överskottsinformation i förhållande till hur kravet på utbildning är utformat. Ett sådant utbildningsintyg är därför inte nödvändigt för att visa att kravet på utbildning är uppfyllt. En bekräftelse på utbildningarna är tillräcklig för att visa att kravet på utbildningarna är uppfyllt. För att upphandlingsdokumenten inte ska strida mot proportionalitetsprincipen kan det därför inte krävas att utbildningsintyget ska komma från en utomstående part.

Om kommunen med ”intyg” har menat ”intyg utställt av utomstående part” är upphandlingsdokumenten inte tillräckligt transparent utformade. Att det skulle krävas att en utomstående part ställt ut eller undertecknat intyget kan varken utläsas av kravet i sig eller av den allmänna innebörden av begreppet

utbildningsintyg. Otydligheten har medfört att Gunnar Karlsen inte har förstått hur anbudet skulle utformas för att uppfylla alla obligatoriska krav. Transparensbristen har på så sätt medfört att Gunnar Karlsons anbud har förkastats och har alltså förhindrat Gunnar Karlsen från att teckna ramavtal med Kristianstads kommun. Det otydliga kravet på utbildningsintyg har därför medfört att Gunnar Karlsen har lidit skada.

Kristianstads kommun anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. Kommunen har begärt utbildningsintyg för att säkerställa att efterfrågade tjänster kommer att utföras på ett fackmannamässigt sätt d.v.s. genom att se till att bolagets anställda personal har relevant utbildning för arbetsuppgifterna ifråga.

Ett utbildningsintyg utfärdas av en utbildningssamordnare för att en enskild ska kunna förebringa bevisning om att hen har genomfört aktuell utbildning. Innebörden av ett utbildningsintyg kan rimligen inte förstås på annat sätt än att det just utfärdats av den som tillhandahållit en utbildning.

Kravet på utbildningsintyg är inte oproportionerligt utan högst rimligt. Det handlar för kommunen om att säkerställa att det är fackmän som utför efterfrågad tjänst och sedermera säkerställa leverantörernas förmåga och erfarenhet att fullgöra det efterfrågade uppdraget. Under anbudstiden har ingen fråga ställts till kommunen angående utbildningsintygets utformning.

Kommunen har uppställt krav i förfrågningsunderlaget som är relevanta till det som ska upphandlas. Bolaget har inte inkommit med efterfrågade utbildningsintyg. Vid en utvärdering har kommunen att följa de obligatoriska krav som ställts i förfrågningsunderlaget och anbudsgivare som inte uppfyller dessa ska uteslutas från utvärderingen. Kristianstads kommun har inte åsidosatt bestämmelserna i LOU.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser m.m.

Enligt 4 kap. 1 § LOU ska upphandlande myndigheter 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 om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta 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 regelverket följer ett krav på orsakssamband mellan å ena sidan den upphandlande myndighetens överträdelse av de grundläggande principerna eller bestämmelserna i lagen och å andra sidan den skada som den sökande leverantören har lidit eller kan komma att lida. Skadan ska drabba den leverantör som begär överprövning.

Förvaltningsrättens bedömning

Förutsättningarna för varje upphandling fastställs i förfrågningsunderlaget. I förevarande upphandling är förfrågningsunderlaget utformat på ett sådant sätt att Kristianstads kommun väljer de anbud som har lägst totalpris.

Under rubriken ”Kompetenskrav” i AFB.52 i de administrativa föreskrifterna till aktuell upphandling anges bl.a. följande.

”Plåtslagare: 3 st ventilationsplåtslagare. Utbildningsintyg som plåtslagare ska bifogas för 3 anställda ventilationsplåtslagare.”

Inledningsvis konstaterar förvaltningsrätten att de krav som återges i AFB.52 i förfrågningsunderlaget inte kan uppfattas på något annat sätt än att de utgör obligatoriska krav som anbudsgivaren ska uppfylla vid tidpunkten för anbudslämnande. Vidare anser förvaltningsrätten att det aktuella kravet framstår som relevant för ändamålet och har adekvat koppling till upphandlingen. Anbudsgivare har således haft anledning att förutsätta att kravet i AFB.52 är viktigt för Kristianstads kommun. Kravet kan inte heller anses gå utöver vad som rimligen bör krävas av den som vill lämna ett anbud.

Förvaltningsrätten har därmed att ta ställning till om de intyg som Gunnar Karlsen bifogat sitt anbud är att bedöma som utbildningsintyg.

Gunnar Karlsen har anfört att det inte går att utläsa av förfrågningsunderlaget att utbildningsintyg skulle vara utfärdade av utomstående part. Vidare har Gunnar Karlsen hänvisat till definitionen av intyg i Svenska Akademiens ordbok, Nordstedts svenskt språkbruk och Bonniers synonymordbok. Förvaltningsrätten konstaterar dock att det inte går att likställa definitionen av utbildningsintyg med definitionen av intyg. Det finns inte någon exakt definition av vad som menas med utbildningsintyg. Mot bakgrund av hur det aktuella kravet är formulerat anser förvaltningsrätten att detta rimligen måste förstås på så sätt att det som efterfrågas är ett intyg utfärdat av anordnare av utbildningen ifråga.

Då de intyg Gunnar Karlsen har bifogat sitt anbud är utfärdade en lång tid efter att utbildningarna ifråga har genomförts och av en avdelningschef hos Gunnar Karlsen som inte varit anordnare av utbildningarna, kan dessa intyg inte anses uppfylla det nu aktuella obligatoriska krav som uppställs i förfrågningsunderlaget.

En upphandlande myndighet får inte anta anbud som inte uppfyller kraven enligt förfrågningsunderlaget (jfr HFD 2016 ref. 37). Mot bakgrund av vad som ovan anförts finner förvaltningsrätten att Gunnar Karlsen inte förmått visa att Kristianstads kommun har avvikit från förfrågningsunderlaget eller på annat sätt agerat i strid med bestämmelserna i LOU vid förkastandet av Gunnar Karlsens anbud.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att det på de grunder som anförts av Gunnar Karlsen inte finns skäl för ingripande enligt LOU. Gunnar Karlsens ansökan ska därför avslås.

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

Louise af Klint

Linn Leonardsson har föredragit målet.



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 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 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-postadress, 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 rättsens 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 rättsens 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.