



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
 Avdelning 1

**DOM**  
 2013-06-18  
 Meddelad i  
 Malmö

Mål nr  
 3618-13

**SÖKANDE**

Accendo projekt & design AB, 556645-7254  
 Axel Danielssons väg 267  
 215 82 Malmö

**MOTPART**

Malmö stad  
 Gatukontoret  
 205 80 Malmö

**SAKEN**

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

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2013 -06- 1 9	
Awd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten avvisar yrkandet om ingripande enligt LOU avseende delområde 6.

Förvaltningsrätten avslår övriga yrkanden om ingripande enligt LOU.

## BAKGRUND, YRKANDEN OCH INVÄNDNINGAR

Gatukontoret i Malmö stad genomför med selektivt förfarande enligt LOU en ramavtalsupphandling, 0297 Tekniska konsulttjänster. Upphandlingen är uppdelad i olika delområden och med underkategorier för vilka separata ramavtal kommer att tecknas.

Accendo projekt & design AB (nedan Accendo) ansöker om överprövning av upphandlingen avseende Delområde 5. *Belysning och elprojektering* med underkategorierna *A. Ljusdesign, B. Projektering utomhus allmän* och *C. Projektering utomhus övrig*. Accendo ansöker även om överprövning avseende delområde 6. *Gata- mark samt projektering flera teknikområden*. Accendo yrkar att upphandlingen ska göras om i aktuella delar.

Malmö stad motsätter sig bifall till ansökan.

## OMSTÄNDIGHETER SOM ÅBEROPAS I MÅLET

### Accendo har åberopat följande

Beträffande *delområde 5A* uppfyller samtliga antagna leverantörers anbud inte ställda krav i förfrågningsunderlaget på referensuppdrag. Vidare har Accendos referenser felaktigt inte blivit godkända i utvärderingen.

När det gäller *delområde 5B, 5C och 6* uppfyller samtliga antagna leverantörers anbud inte ställda krav i förfrågningsunderlaget vad gäller att man ska ha allmän behörighet EL som handläggande elprojektör. Antingen har man behörighet eller så har man det inte. Det finns ingen kompetens som är ”eller motsvarande”. Kompetensen allmän behörighet består av två delar, formell utbildning och praktisk erfarenhet. Det är elsäkerhetsverket som bedömer om en person är berättigad till allmän behörighet. Accendo är

medvetna om att man som projektör inte ska installera något. Kompetensen allmän behörighet medför inte alltid att man ska installera utan kan även avse andra arbetsuppgifter.

När det gäller *delområde 6* är Accendo underkonsult till lämnade anbud men anser ändå att inlämnade anbud ska uppfylla ställda krav.

Malmö stad har följande inställning till återopade omständigheter

*Delområde 5A*

Det anges i förfrågningsunderlaget att anbudsgivaren ska ha genomfört en likvärdig referens för att organisationen ska anses ha erforderlig teknisk och yrkesmässig kapacitet. Referensuppdraget ska vara genomfört och slutfört de senaste tre åren. Referensen ska vara likvärdig med de uppdrag som ingår i aktuellt delområde och underkategori. Malmö stad har beslutat att teckna avtal med ramavtalsleverantörerna Tyréns, Luxera AB, PQR Consult AB, Vectura Consulting AB och WSP Sverige AB. Samtliga antagna leverantörer har genomfört referensuppdrag med inslag av ljusdesign och kravet är därför uppfyllt. Av Accendos återopade referensuppdrag framgår inte att de innefattar ljusdesign eller ljussättning och kravet är därför inte uppfyllt. Accendo har därför inte erbjudits att lämna anbud.

*Delområde 5B och 5C*

Det anges i förfrågningsunderlaget att ansvarig handläggare ska ha ABL-behörighet eller motsvarande. Malmö stad har inte begärt något intyg angående det ställda kravet. Kravet utgör en kompetens/kunskapsnivå beträffande relevant utbildning och erfarenhet. Malmö stad har använt Elsäkerhetsverkets föreskrift ELSÄK-FS 2007:2 (inklusive ändringar enligt ELSÄK-FS 2010:4) som en nivå för erforderlig kompetens/kunskapsnivå för

efterfrågade projektörer. Behörighetskraven i föreskriften är utformad för installatörer. Leverantörer i aktuell upphandling ska inte utföra elinstallationsarbeten.

Kravet för ansvarig projektör har ställts mot bakgrund av att kompetensnivån är en minsta förutsättning för att kunna projektera belysningsanläggningar. Malmö stad har funnit att den i föreskriften angivna kompetensnivån för arbete med lågspänningsanläggningar (ABL-behörighet) eller motsvarande kunskaper är en lämplig lägsta nivå för projektörer av elanläggningar. Hänvisning till behörigheten utgör således ett sätt att beskriva den kompetens/kunskapsnivå som staden bedömer minst krävs av de efterfrågade projektörerna. Staden har använt begreppet "eller motsvarande" för att tydliggöra att kravet utgör en kompetens/kunskapsnivå som kan styrkas på annat sätt. Utifrån inlämnade CV har bedömningen gjorts att de offererade projektörerna uppfyller den kompetens/kunskapsnivå som staden har sökt beskriva i förfrågningsunderlaget. Samtliga antagna ramavtalsleverantörer uppfyller ställda krav.

#### *Delområde 6*

Accendo är varken anbudssökande eller anbudsgivare utan underleverantör till en av de antagna leverantörerna samt till en av de leverantörer som uteslutits. Accendo saknar i denna egenskap talerätt i målet.

#### **DOMSKÄL**

##### Tillämpliga bestämmelser

En upphandlande myndighet ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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.

Vid överprövningar enligt LOU gäller att förvaltningsrätten i princip endast prövar de särskilt angivna frågor och omständigheter som sökanden tar upp.

Av 16 kap. 4 och 6 §§ LOU framgår att förvaltningsrätten kan pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts.

#### Förvaltningsrättens bedömning

##### *Delområde 6*

Det är ostridigt att Accendo inte är anbudssökande eller anbudsgivare avseende delområde 6, utan endast underleverantör till en av de antagna leverantörerna samt till en av de leverantörer som uteslutits.

Med *leverantör* avses enligt en definition i 2 kap. 11 § LOU den som på marknaden tillhandahåller varor och tjänster. För talerätt enligt 16 kap. 4 § LOU krävs inte att leverantören de facto har gett in ett anbud eller en anbudsansökan i en viss upphandling. Bestämmelsen riktar sig emellertid enligt förarbetena främst till den leverantör som finner att en pågående upphandling sker på ett sådant sätt att denne inte kan delta på ett korrekt och i lagen förutsatt sätt (prop. 1992/93:88 s. 101).

Enligt förvaltningsrätten omfattar begreppet leverantör i 16 kap. 4 § LOU inte sådana företag eller andra marknadsaktörer som endast är aktuella som underleverantörer till de leverantörer som har lämnat eller som kunde ha lämnat anbud i en upphandling. Att vara underleverantör till en sådan

leverantör innebär inte att man själv deltar i upphandlingen. Accendo har således inte talerätt och bolagets ansökan ska därför avvisas i denna del.

*Delområde 5A*

I förfrågningsunderlaget anges under punkten AUB.51, Krav på referenser, följande:

Anbudsgivaren ska ha genomfört en likvärdig referens för att organisationen ska ha erforderlig teknisk och yrkesmässig kapacitet. Referensuppdraget ska vara genomfört och slutfört de senaste 3 åren. Referensen ska vara likvärdig med de uppdrag som ingår i aktuellt delområde och underkategori”.

Av utredningen i målet framgår att Malmö stad bedömt att referensuppdrag som Accendo åberopat i anbudet inte innefattar ljusdesign eller ljussättning och att kravet därför inte är uppfyllt. Accendo har inte pekat på någon omständighet som visar att Malmö stads bedömning i denna del är felaktig. Vidare framgår att samtliga de leverantörer som antagits av Malmö stad inom det aktuella delområdet har redovisat att de genomfört referensuppdrag med inslag av ljusdesign. Accendo har inte preciserat någon omständighet till stöd för påståendet att dessa leverantörers anbud inte uppfyller det aktuella kravet. Det finns således inte skäl för ingripande enligt LOU i denna del av upphandlingen.

*Delområden 5B och 5C*

I förfrågningsunderlaget anges under punkten AUB.51, Krav på kompetens, att ”ansvariga handläggare ska ha väl dokumenterad kunskap och erfarenhet av att genomföra sitt uppdrag”. För delområdena 5B och 5C anges att ansvarig projektör ska ha ”tre års relevant yrkesmässig erfarenhet” samt ”ABL-behörighet eller motsvarande”.

Förvaltningsrätten kan konstatera att Malmö stad genom kravets utformning godtar att en ansvarig projektör har yrkesmässig erfarenhet som *motsvarar* en s.k. ABL-behörighet. Vad det innebär att något motsvarar en författningsreglerad behörighet för elinstallationsarbeten eller hur denna motsvarande kunskap eller erfarenhet ska vara dokumenterad anges emellertid inte i förfrågningsunderlaget. Kravet kan i dessa avseenden inte anses vara optimalt utformat. Förvaltningsrätten kan emellertid inte finna att den innebörd som Malmö stad ger det aktuella kravet inte ryms inom vad som får anses vara ett acceptabelt tolkningsutrymme så som kravet nu är utformat. Med det som utgångspunkt har Accendo inte anfört något som tyder på att de antagna leverantörerna inte uppfyller detta krav. Det finns därmed inte skäl för ingripande enligt LOU på denna grund heller.

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



Peder Liljeqvist

Sune Wennerberg har föredragit målet.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,

2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1B LOU