

KLAGANDE

Bravida Sverige AB, 556197-4188
Mikrofonvägen 28
126 81 Stockholm

MOTPART

Skolfastigheter i Stockholm AB
Box 47311
100 74 Stockholm

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Länsrättens i Stockholms län dom den 15 februari 2008 i mål nr 3121-08,
se bilaga

SAKEN

Överprövning enligt lagen (1992:1528) om offentlig upphandling - LOU

Bravida Sverige AB (bolaget) överklagar länsrättens dom.

Kammarrätten har inhämtat att Skolfastigheter i Stockholm AB den 18 februari 2008 tecknat avtal med Dalkia Facilities Management AB avseende den aktuella upphandlingen.

SKÄL

Av 7 kap. 1 § tredje stycket LOU framgår följande. Vid annan upphandling än direktupphandling får en ansökan om överprövning inte prövas efter den tidpunkt då ett upphandlingskontrakt föreligger. Den får dock prövas till dess att tio dagar gått från det att 1) den upphandlande enheten lämnat upplysningar som avses i 1 kap. 28 § första stycket, eller 2) rätten, om den har fattat ett interimistiskt beslut, upphävt det beslutet.


Enligt 1 kap. 28 § första stycket LOU skall den upphandlande enheten, när beslut om leverantör och anbud fattats, lämna upplysningar till varje anbudssökande eller anbudsgivare om beslutet och skälen för det.

Av handlingarna i målet framgår att sådana upplysningar som avses i 1 kap. 28 § första stycket LOU lämnades den 7 februari 2008 och att Skolfastigheter i Stockholm AB tecknat avtal i den nu aktuella upphandlingen. Vid angivna förhållanden kan kammarrätten inte pröva överklagandet.


BESLUT

Kammarrätten avskriver målet.

HUR MAN ÖVERKLAGAR (formulär 1), se bilaga.


Håkan Berglin
lagman


Eva Hammar
kammarrättsråd


Martina Kristiansson
tf. assessor
referent

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN

DOM
2008-02-15
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
3121-08
Rotel 552

SÖKANDE

Bravida Sverige AB, 556197-4188
Mikrofonvägen 28
126 81 Stockholm

MOTPART

Skolfastigheter i Stockholm AB
Box 47311
100 74 Stockholm

SAKEN

Överprövning enligt lagen (1992:1528) om offentlig upphandling – LOU

DOMSLUT

Länsrätten avslår ansökan om överprövning samt yrkandet om interimistiskt förordnande.

BAKGRUND

Skolfastigheter i Stockholm AB (SISAB) har inbjudit entreprenörer att lämna anbud avseende förvaltningsentreprenad av VVS-system inom Stockholms skolor. Upphandlingen genomförs som en öppen upphandling enligt 5 kap. LOU.

SISAB har enligt tilldelningsbeslut den 5 februari 2008 meddelat att uppdraget tilldelats Dalkia Facilities Management AB (Dalkia).

Bravida Sverige AB (Bravida) ansöker om överprövning enligt LOU.

YRKANDEN M.M.

Bravida yrkar att länsrätten beslutar att upphandlingen inte får avslutas innan rättelse skett på så sätt att en ny anbudsutvärdering genomförs varvid Dalkias anbud inte prövas. Bravida yrkar även att länsrätten omedelbart beslutar att upphandling inte får avslutas innan beslut enligt ovan har fattats. Till stöd för sin talan anför Bravida bl.a. följande. Dalkia uppfyller inte skall-krav 4 i förfrågningsunderlaget. Det organisationsschema, vilket Dalkia bilagt anbudet, överensstämmer inte med verkligheten rörande det antal VVS-tekniker bolaget anser sig ha till sitt förfogande i Stockholm. Bravida är en av de största arbetsgivarna av VVS-tekniker i hela landet och har god kännedom om marknaden samt sina konkurrenter. För att få kalla sig VVS-montör/VVS-tekniker skall man ha gått tvåårig yrkesskola samt ha minst två års praktik. I Bravidas FM organisation (Bravida TSM), liknande Dalkia FM, har bolaget ett stort antal tekniker anställda. Bravida och Dalkia utför i stort sett likvärdiga uppdrag. Av Bravida TSMs tekniker har cirka 5 % den VVS-kompetens, vilket kategoriserar dem som VVS-tekniker. Detta tal borde vara likvärdigt även för Dalkia, vilket i så fall skulle innebära 393 tekniker x 0,05=20 tekniker. Den organisationsplan, vilken Dalkia har

ingett tillsammans med sitt anbud, visar inte att Dalkia uppfyller ovan angivet skall-krav. Enligt egen uppgift i punkten 3.3 Lokal organisation, anger Dalkia att de har 393 tekniker anställda i Stockholm. Av organisationsplanen framgår inte att dessa är VVS-tekniker. För det fall samtliga tekniker skulle vara VVS-tekniker skulle det betyda att Dalkia skulle vara nästan lika stora som Bravida och YIT tillsammans (de två ledande VVS installatörerna i Stockholm). Om så är fallet är det intressant att notera att de, som stark marknadsledare i Stockholm, inte är medlemmar i VVS-företagen. Bravida kräver att Dalkia styrker sitt påstående om den lokala organisationens beskaffenhet med CV på minst 80 VVS-tekniker stationerade i Stockholmsområdet. SISAB har valt att acceptera Dalkias anbud trots att det inte uppfyller ställda skall-krav. Härigenom har SISAB åsidosatt den grundläggande gemenskapsrättsliga principen om likabehandling av anbudsgivare och anbud i 1 kap. 4 § LOU. Bravida har härigenom lidit skada eller kan komma att lida skada. Rättelse skall därför ske i form av en ny anbudsutvärdering varvid Dalkias anbud inte prövas.

SISAB bestrider bifall till ansökan och anför bland annat följande. SISAB har inte brutit mot någon bestämmelse i LOU eller mot någon av de gemenskapsrättsliga principer, vilka LOU vilar på. Förfrågningsunderlaget har varit klart och tydligt. Kvalificeringen av anbuderna har skett i enlighet med de krav, vilka uppställs i förfrågningsunderlaget. För det fall brister skulle anses föreligga såvitt avser kvalificeringen eller förfarandet i övrigt är bristerna i varje fall inte av sådan art eller omfattning att kraven i LOU åsidosatts. Skäl för beslut om att SISABs upphandling skall göras om eller rättas saknas således. När det gäller Bravidas påståenden har Dalkia genom att bifoga ett organisationsschema, samt genom att lämna uppgift om att bolaget har minst 80 stycken anställda som heltidsarbetare i serviceuppdrag som VVS-tekniker, uppfyllt det kvalificeringskrav som SISAB uppställt. SISAB har inte anledning att ifrågasätta Dalkias anbud i denna del. Vad slutligen

avser Bravidas krav avseende CV:n är detta krav varken möjligt eller relevant.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Enligt övergångsbestämmelserna till lagen (2007:1091) om offentlig upphandling skall bestämmelserna i LOU tillämpas på upphandlingar som påbörjats före den 1 januari 2008.

Enligt 1 kap. 4 § LOU skall upphandling göras med utnyttjande av de konkurrensmöjligheter som finns och även i övrigt genomföras affärsmässigt. Anbudsgivare, anbudssökande och anbud skall behandlas utan ovidkommande hänsyn.

Enligt 7 kap. 1 § första stycket LOU får en leverantör som anser att han lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt nämnda paragraf.

I 7 kap. 2 § LOU anges bl.a. följande. Om den upphandlande enheten har brutit mot 1 kap. 4 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. Rätten får omedelbart besluta att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

Utredningen i målet

I Förfrågningsunderlag – Förvaltningsentreprenad av VVS-system inom Stockholms skolor (SISABs Dnr: 01262-2007) anges i upphandlingsföreskrift UF3.51 (Prövning av anbudsgivare) följande:

”Anbudsgivare skall redovisa följande dokument och motsvara följande krav för att deras anbud skall tas upp till prövning:

4. I anbudsgivares organisation skall finnas tillsvidareanställd personal om minst 80 st personer som heltidsarbetar som VVS-tekniker, varav minst

30 st personer som heltidsarbetar med serviceuppdrag. Företagets organisationsschema el likn. bifogas.”

I sitt anbud har Dalkia angett att det i enlighet med förfrågan i den lokala organisationen i Stockholm har tillsvidareanställd personal om minst 80 stycken personer som heltidsarbetar i serviceuppdrag som VVS-tekniker. Dalkia har vidare gett in ett organisationsschema.

Länsrättens bedömning

Av 1 kap. 4 § LOU framgår att en upphandling skall göras med utnyttjande av de konkurrensmöjligheter som finns och även i övrigt genomföras affärsmässigt. Anbudsgivare, anbudssökande och anbud skall behandlas utan ovidkommande hänsyn. Vidare gäller de EG-rättsliga principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Grund för att ingripa mot en upphandling kan föreligga om den upphandlande enheten har åsidosatt kravet på affärsmässighet eller förbudet mot ovidkommande hänsyn i 1 kap. 4 § LOU eller någon av de uppräknade EG-rättsliga principerna och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada.

De krav som den upphandlande enheten ställer i förfrågningsunderlaget kan uttryckas i så kallade skall-krav vilka, till skillnad från så kallade bör-krav, är ovillkorliga för att anbudet skall kunna komma i fråga för antagande. Ett anbud som inte uppfyller samtliga ställda skall-krav får inte antas eftersom detta skulle strida mot principen om likabehandling av anbudsgivarna. En överträdelse av nämnda princip strider mot 1 kap. 4 § LOU.

Det åligger den upphandlande enheten att kontrollera om de uppgifter som lämnas i inkomna anbud innebär att uppställda skall-krav är uppfyllda. Däremot är den upphandlande enheten enligt länsrättens mening inte skyldig att

också kontrollera att lämnade uppgifter i sig är riktiga under förutsättning att omständigheterna i det enskilda fallet inte ger anledning att ifrågasätta riktigheten av uppgifterna (jfr Kammarrätten i Sundsvalls dom den 30 november 2005 i mål nr 3243-04). Såvitt framgår av handlingarna har det inte framkommit någon omständighet som gett SISAB anledning att ifrågasätta Dalkias uppgifter i aktuellt hänseende. SISAB har följaktligen inte handlat felaktigt när bolaget utgått från de uppgifter som Dalkia inkommit med avseende det aktuella skall-kravet. Vad Bravida anfört föranleder ingen annan bedömning.

Länsrätten finner mot bakgrund av det ovan anförda att det inte är visat att SISAB har åsidosatt kravet på affärsmässighet i LOU eller någon av de ovan uppräknade EG-rättsliga principerna. Bravidas ansökan om ingripande enligt LOU samt yrkande om interimistiskt förordnande skall därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV3109/1A)

Hans L Larsson

Rådman

Föredragande har varit Lena Dahlberg.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande skall skriva till Regeringsrätten. Skrivelsen ställs alltså till Regeringsrätten *men skall skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet skall ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande skall kunna tas upp i Regeringsrätten fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Regeringsrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Regeringsrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande skall undertecknas av klaganden eller dennes ombud och inges i original samt innehålla;

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 Regeringsrätten
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen härför
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

