



KONKURRENSVERKET	
2015-09-17	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

KLAGANDE

AP Måleri AB, 556204-9790

Ombud: Advokaten Helena Rosén-Andersson och
biträdande juristen Anna Nikolina Erikson
Advokatfirman Lindahl KB
Box 11911
404 39 Göteborg

MOTPART

Region Halland
Box 517
301 80 Halmstad

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Göteborgs dom den 17 mars 2015 i mål nr 1129-15,
se bilaga A

SAKEN

Offentlig upphandling

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten avslår överklagandet. Därmed upphör kammarrättens
interimistiska beslut den 25 mars 2015 att gälla.

YRKANDEN M.M.

AP Måleri AB yrkar att kammarrätten beslutar att upphandlingen avseende
entreprenadkategorin målning inom fastighetsgrupperna D och E ska rättas
genom att en ny anbudsutvärdering genomförs där bolaget får poäng för
referensobjekt 1 för nyckelperson 1 i bolagets anbud. Bolaget vidhåller vad
som anförts i förvaltningsrätten och tillägger bl.a. följande. Bolagets uppgift

om att referensobjekt 1 för nyckelperson 1 slutförts först den 13 december 2014 är en uppenbar felskrivning. Om det felskrivna årtalet inte skulle vara ett uppenbart fel utan ett annat fel hade det varit möjligt för Region Halland att begära att bolaget förtydligade eller kompletterade anbudet med uppgift om korrekt datum för uppdragets slutförande. Det skulle dessutom vara oproportionellt att inte tilldela bolaget poäng för referensobjekt 1 för nyckelperson 1.

Av AFB.33 framgår att anbudsgivarna är bundna av sina anbud i sex månader efter anbudstidens utgång, dvs. i detta fall till och med den 1 mars 2015. Anbudens giltighetstid har inte förlängts, vilket innebär att det numera saknas giltiga anbud i upphandlingen. Av rättspraxis framgår att den omständigheten att anbudens giltighetstid har löpt ut medför att upphandlingen har förfallit och därför inte får avslutas genom att kontrakt ingås. Region Halland har därför inte längre någon möjlighet att följa förvaltningsrättens dom den 20 januari 2015 i mål nr 10385-14 och 10386-14 om rättelse av upphandlingen. Kammarrätten måste därför besluta att upphandlingen ska göras om.

Region Halland anser att överklagandet ska avslås och anför bl.a. att avtalsbundenhet efter tilldelningsbeslut är en fråga mellan den upphandlande myndigheten och anbudsgivaren.

Kammarrätten har den 25 mars 2015 beslutat att Region Halland inte får ingå det avtal som överprövningen avser innan något annat har bestämts.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Enligt 9 kap. 8 § första stycket lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, förkortad LOU, får en upphandlande myndighet tillåta att en anbudssökande eller anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet. Av paragrafens

andra stycke framgår vidare att en myndighet får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Bestämmelsen är fakultativ för den upphandlande myndigheten. Det är därmed myndigheten som väljer om rättelse, förtydligande eller komplettering ska ske. Myndigheten har alltså inte någon skyldighet att tillåta en förändring av anbudet och en anbudssökande eller anbudsgivare har således inte någon rätt att få till stånd en justering av ett redan inlämnat anbud.

Förvaltningsrätten i Göteborg har i dom den 20 januari 2015 i mål nr 10385-14 och 10386-14 ansett att bolagets uppgift om att referensobjekt 1 för nyckelperson 1 är slutfört först den 13 december 2014 inte är så orimlig att det måste framstå som uppenbart att den inte kan stämma. Därefter har Region Halland valt att inte ge bolaget möjlighet att rätta felet och fattat ett nytt tilldelningsbeslut. Med beaktande av den aktuella bestämmelsens fakultativa karaktär anser kammarrätten att det inte är möjligt att inom ramen för föreliggande mål få till stånd någon överprövning av regionens beslut att inte tillåta rättelse, förtydligande eller komplettering.

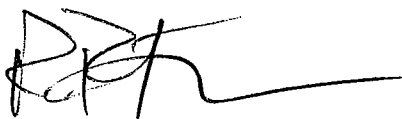
Av rättspraxis kan utläsas att anbudens giltighetstid kan förlängas under förutsättning att principerna för offentlig upphandling i 1 kap. 9 § LOU iakttas samt att en förlängning främst är en fråga mellan den upphandlande myndigheten och anbudsgivarna (se Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2008 not. 26). Om den ursprungligt angivna giltighetstiden har gått ut före tilldelningsbeslutet torde det krävas att samtliga anbudsgivare går med på att förlänga giltighetstiden, annars bör upphandlingen göras om (jfr Kammarrätten i Göteborgs dom den 26 januari 2005 i mål nr 6802-04). Kravet på samtliga anbudsgivares samtycke till en förlängning gör sig inte gällande när den ursprungliga giltighetstiden gått ut efter tilldelningsbeslutet (jfr Kammarrätten i Jönköpings dom den 11 mars 2009 i mål nr 3521-08).

Det tilldelningsbeslut som är aktuellt i föreliggande mål fattades den 27 januari 2015. Den ursprungliga giltighetstiden för anbudet gick ut därefter. Det förhållandet att giltighetstiden gått ut leder därmed enligt kammarrättens mening inte till att upphandlingen måste göras om.

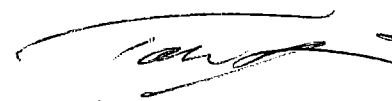
Sammanfattningsvis finner kammarrätten att det inte finns skäl att besluta om ingripande enligt LOU. Överklagandet ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 9).


Lennart Berglund


Roger Petersson
referent


Anna Rapphed


/Tore Arvidsson



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**

Avdelning 2 Enhet 11

Bilaga A
Ab 7

DOM
2015-03-17
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
1129-15

SÖKANDE

AP Måleri AB, 556204-9790

Ombud: Advokaten Helena Rosén Andersson och
biträdande jurist Anna Nikolina Erikson
Advokatfirman Lindahl KB
Box 11911
404 39 Göteborg

MOTPART

Region Halland
Box 517
301 80 Halmstad

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

BAKGRUND

Region Halland (regionen) genomför en ramavtalsupphandling av Fastighetsunderhåll 2015 inom olika kategorier, bl.a. målningsarbeten (ME), dnr RU140097. Upphandlingen genomförs med ett öppet förfarande. I tilldelningsbeslut den 26 september 2014 angav regionen att AP Måleri AB vunnit upphandlingen avseende fastighetsgrupper D och E. Sandå Sverige AB placerade sig vid utvärderingen på andra plats i fastighetsgrupperna D och E. Sandå Sverige AB ansökte om överprövning och förvaltningsrätten beslutade den 20 januari 2015 i mål nr 10385--10386-14 att den aktuella ramavtalsupphandlingen inte fick avslutas förrän en rättelse vidtagits genom förnyad anbudsutvärdering avseende fastighetsgrupperna D och E. Av tilldelningsbeslut den 27 januari 2015 framgår att Sandå Sverige AB vunnit upphandlingen avseende fastighetsgrupper D och E. AP Måleri AB placerade sig vid utvärderingen på andra plats i fastighetsgrupperna D och E.

YRKANDEN M.M.

AP Måleri AB (AP Måleri eller bolaget) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska rättas på så vis att regionen åläggs göra en ny utvärdering vid vilken bolaget tilldelas kontrakt. AP Måleri anför i huvudsak följande. Regionen har genom tilldelningsbeslutet den 27 januari 2015 valt att, som en följd av förvaltningsrättens avgörande den 20 januari 2015, inte tilldela bolaget poäng för referensobjekt 1 för nyckelperson 1. Skälet är att bolaget i sitt anbud har skrivit att referensobjekt 1 för nyckelperson 1 slutfördes år 2014 i stället för det korrekta året 2013. Bolagets uppgift om årtal är en uppenbar felskrivning. Regionen har därför berett bolaget tillfälle att rätta felet från årtalet 2014 till årtalet 2013. Det framgår av omständigheterna att datumet för referensobjektet är felaktigt. För det första hade det slutförandedatum, den 13 december 2014, som AP Måleri angett för referensobjektet, inte inträffat när bolaget gav in anbudet den 1 septem-

ber 2014. Det aktuella referensuppdraget kunde därför omöjligen ha slutförts vid den tidpunkt som bolaget angett i sitt anbud. För det andra skulle referensobjekten avse slutförda uppdrag vid anbudets ingivande, inte då pågående uppdrag. Bolaget har därför inte som ett slutfört referensobjekt kunnat ange ett slutförandedatum som skulle inträffa efter anbudets ingivande och som dessutom skulle inträffa efter sista tillåtna dag för anbudsingivande enligt förfrågningsunderlaget. Det framgår därför för var och en att bolaget av uppenbart förbiseende har angett ett felaktigt datum. Ett sådant uppenbart fel kan en anbudsgivare rätta. Regionen har också ansett att det är ett uppenbart skrivfel och har följaktligen berett bolaget tillfället att rätta uppgiften i anbudet. Det rättade anbudet ska därför ligga till grund för regionens anbudsutvärdering. Bolaget ska därför, och eftersom det skulle vara oproportionerligt att inte tillåta bolaget att rätta uppgiften till det korrekta årtalet, erhålla poäng för referensobjekt 1 för nyckelperson 1 enligt regionens tilldelningsbeslut den 26 september 2014. Om bolaget hade tilldelats poäng enligt nyss nämnt tilldelningsbeslut hade bolaget vunnit upphandlingen och bolaget har därför lidit skada. Förvaltningsrättens tidigare dom är felaktig.

Regionen bestrider AP Måleris yrkande och anför i huvudsak följande. Regionen har agerat i enlighet med förvaltningsrättens dom i mål nr 10385--10386-14. Några överträdelser mot de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling har inte varit för handen i aktuell upphandling.

SKÅLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upp-

handlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 16 kap. 6 § LOU framgår att 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 har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt 9 kap. 8 § LOU får en upphandlande myndighet tillåta att en anbudssökande eller anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet. Myndigheten får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Utredningen

Av förfrågningsunderlaget kan bl.a. annat utläsas följande.

AFB.53 Prövning av anbud

Vid utvärdering kommer angivna fastighetsgrupper (A-F) att provas var för sig.

Det anbud inom varje entreprenadkategori som är ekonomiskt mest fördelaktigt – lägst "Utvärderingssumma" – för varje fastighetsgrupp kommer att antas.

Utvärderingssumma = anbudssumma (se nedan) - avdrag för uppdragsorganisation (se nedan).

...

Utvärdering för ME och BBE

...

Uppdragsorganisation – "Nyckelpersoner"

Max 9,0 poäng

Avser offererad uppdragsorganisation med namngivna nyckelpersoner för uppdraget.

Max två personer får anges.

Med "nyckelperson" avses person som kommer att vara verksam som arbetsledare eller liknande.

Av meritförteckningen ska framgå (se anbudsformulär):

- Yrkesverksamhet samt nuvarande och tidigare anställningar
 - Exempel på genomförda/relevanta referensobjekt som "nyckelperson".
- Antal referensobjekt ska begränsas till det antal som erfordras för värdering nedan. Max fem objekt får anges per nyckelperson.

Med relevanta referensobjekt menas att dessa ska avse ombyggnad under pågående verksamhet och omfattat minst två månaders entreprenadarbeten. Objektet ska vara slutfört (ej pågående) under åren 2007-2014. För etappuppdelade objekt får genomförd etapp åberopas som referensobjekt.

Värdering meritförteckning

Poäng för "nyckelperson" erhålls enligt följande.

- Arbetslivserfarenhet, antal år inom yrket, 3 p.

...

- Fem relevanta referensobjekt (1 poäng per objekt), 5 p

Om meritförteckning saknas för någon "nyckelperson" ges 0 poäng för denna person.

Slutpoäng utgörs av medelvärdet för angivna personer ökat med 1 poäng om två personer offererats inom uppdragsorganisationen.

Varje erhållen poäng ger följande avdrag från framräknad "Anbudssumma" under "Ekonomi" ovan:

- ME - 67 500 kr

...

Förvaltningsrättens bedömning

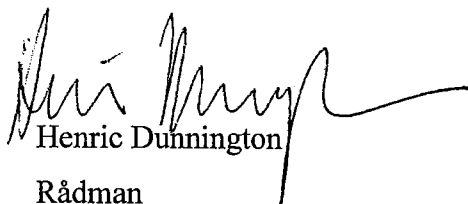
Förvaltningsrättens prövning utgör en kontroll av om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen. En förutsättning för att sådant ingripande enligt LOU är att överträdelsen har medfört att en leverantör har lidit eller kan komma att lida skada.

Förvaltningsrätten har i dom den 20 januari 2015 (mål nr 10385--10386-14) ansett att AP Måleris uppgift om att referensobjekt 1 för nyckelperson 1 är slutfört först den 13 december 2014 inte är så orimlig att det måste framstå som uppenbart att uppgiften inte kan stämma. Detta särskilt sedan andra åberopade referensarbeten pågått under lika lång tid. Förvaltningsrätten har vidare bedömt att regionen därmed inte har haft rätt att låta bolaget komplettera sitt anbud och att en ny utvärdering av anbuderna ska ske.

AP Måleri har i aktuellt mål anfört att angivet slutförandedatum för referensobjektet inte inträffat när bolaget gav in sitt anbud den 1 september 2014 och att referensobjekten skulle avse slutförda uppdrag vid anbudets ingivande, inte då pågående uppdrag. Av förfrågningsunderlaget AFB.53 framgår att det aktuella referensobjektet ska vara slutfört (ej pågående) under åren 2007-2014. Mot bakgrund av hur det aktuella bedömningskriteriet i AFB.53 är utformat anser förvaltningsrätten, precis som i förvaltningsrättens prövning i mål nr 10385--10386-14, att det i AP Måleris anbud angivna datumet inte är så orimligt att det måste framstå som uppenbart att uppgiften inte kan stämma. Regionen hade därmed inte rätt att låta bolaget komplettera sitt anbud och kan inte genom det nu överprövade tilldelningsbeslutet anses ha brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU.

Mot ovanstående bakgrund saknas det förutsättningar för ett ingripande enligt LOU, varför AP Måleris ansökan ska avslås.

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


Henric Dunnington
Rådman

Föredragande i målet har varit föredragande juristen Markus Zander.



HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *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 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 ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att prövningstillstånd meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning 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 Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster eller lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Vanligtvis får, då kammarrätten inte har fattat något interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, avtal slutas omedelbart. **I de fall där kammarrätten har fattat ett interimistiskt beslut om att avtal inte får ingås, får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt det interimistiska beslutet.** Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. 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 klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen.
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 för detta.
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.