



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2015-07-08
Meddelad i
Linköping

Mål nr
3584-15

SÖKANDE

K A Project AB, 556478-2208
Sprängstengsgatan 1 C
603 79 Norrköping

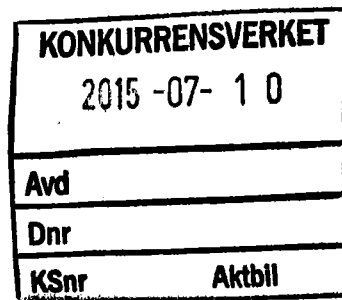
MOTPARTER

1. Valdemarsviks kommun
615 80 Valdemarsvik

2. Väg och Byggnad Harryson AB, 556186-9479
Idrottsvägen 2
615 33 Valdemarsvik

SAKEN

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



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan om överprövning och beslutar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts på så sätt att en ny anbudsutvärdering genomförs, varvid anbudet från Väg och Byggnad Harryson AB inte ska beaktas.

Dok.Id 214540

Postadress
Box 406
581 04 Linköping

Besöksadress
Brigadgatan 3

Telefon
013-25 11 00

E-post:
forvaltningsratten@linkoping.dom.se

Telefax
013-25 11 40

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Valdemarsviks kommun (kommunen) genomför upphandling avseende "Gusums simhall samt Idrottshall" med projektnummer 14114. Upphandlingen genomförs genom förenklat förfarande enligt LOU och som tilldelningsgrund tillämpas lägst pris. K A Project AB (bolaget) har lämnat anbud i upphandlingen. Av tilldelningsbeslut den 21 maj 2015 framgår att Väg och Byggnad Harryson AB (VBH) har tilldelats kontraktet samt att kommunen, i syfte att nollställa samtliga inkomna anbud, på lika villkor har förhandlat med samtliga anbudsgivare.

Bolaget yrkar i ansökan om överprövning att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts på så sätt att VBH:s anbud ska förkastas och bolagets anbud antas. – Bolaget åberopar e-postkorrespondens mellan kommunen och VBH.

Kommunen motsätter sig bifall till ansökan.

VBH har getts tillfälle att yttra sig över ansökan, men har inte hörts av.

VAD PARTERNA HAR ANFÖRT

Bolaget

Kommunen har brutit mot principerna om likabehandling och transparens genom att anta VBH:s anbud trots att det innehåller reservationer. Bolaget har rangordnats som tvåa i utvärderingen. Det har därigenom gått miste om att tilldelas kontrakt, varför det lider eller i vart fall riskerar att lida skada.

Av förfrågningsunderlaget framgår att anbudet kan komma att förkastas, om det i anbudet finns reservation relativt förfrågningsunderlaget. Kom-

munen har i ett e-postmeddelande till VBH den 21 maj 2015 angett att det är fråga om en reservation i anbudet som VBH sedan har fått möjlighet att ta tillbaka. Det är inte fråga om ett sådant förtydligande som ryms inom bestämmelsen i 9 kap. 8 § LOU. Genom att en anbudsgivare har fått ta tillbaka en tidigare lämnad reservation, är det fråga om en ren ändring av anbudet och inte ett förtydligande. Det är då även fråga om en särbehandling av denna anbudsgivare.

Valdemarsviks kommun

VBH har ombetts att komma in med ett förtydligande enligt 9 kap. 8 § LOU, eftersom en skrivning i dess anbud har tolkats som en reservation. VBH har meddelat att förtydligandet har tagits bort, vilket har medfört att denna leverantör har kvalificerat sig till utvärdering. Den ekonomiska utvärderingen har genomförts på likställda grunder.

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

I 2 kap. 24 § LOU anges att med förenklat förfarande avses ett förfarande där alla leverantörer har rätt att delta, deltagande leverantörer ska lämna anbud och den upphandlande myndigheten får förhandla med en eller flera anbudsgivare.

Av 15 kap. 12 § LOU framgår bl.a. följande. En upphandlande myndighet får tillåta att en anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudet. Myndigheten får begära att ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Av 16 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU 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 har gjorts.

Utredning

I förfrågningsunderlaget, AFB.31, anges bl.a. följande. Finns reservationer relativt förfrågningsunderlaget i anbudet kan anbudet komma att förkastas.

Kommunen har i e-postmeddelande till VBH den 21 maj 2015 skrivit bl.a. ”I ert anbud har ni skrivit förtydliganden. – För att ert anbud ska tas vidare för ekonomisk utvärdering kan inte dessa reservationer kvarstå. Godkänner ni att era reservationer utgår?” varefter VBH i svar till kommunen samma dag har godkänt att reservationerna i anbudet utgår.

Förvaltningsrättens bedömning


I målet är ostridigt att kommunen har bedömt en skrivning i den vinnande anbudsgivaren VBH:s anbud som en sådan reservation som, om den hade kvarstått, skulle ha medfört att dess anbud inte hade tagits med i utvärderingen. Det är även ostridigt att kommunen har uppmärksammat VBH på detta och att VBH därefter har kompletterat sitt anbud genom att återta denna reservation. Av handlingarna i målet framgår inte annat än att detta

har skett efter anbudstidens utgång. Frågan är om kommunen genom sitt agerande har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU.

I förevarande fall har den vinnande anbudsgivaren återtagit en reservation som har förekommit i anbudet vid anbudstidens utgång. Att förena anbudet med en sådan reservation kan inte anses som en uppenbar felskrivning eller som ett annat sådant fel som kan rättas med stöd av 15 kap. 12 § första stycket LOU. Det kan inte heller vara fråga om att tidigare uppgifter enbart har konkretiserats med stöd av 15 kap. 12 § andra stycket LOU, eftersom ett förtydligande eller en komplettering inte får leda till annat än att marginella sakuppgifter tillförs. I förarbetena anges även att bestämmelsen bör tillämpas restriktivt (prop. 2006/07:128 s. 377). Inte heller finner förvaltningsrätten att kommunens förfarande ryms inom ramen för en upphandlande myndighets rätt att förhandla enligt 2 kap. 24 § LOU.

Förvaltningsrätten finner således att kommunen, genom att låta VBH komplettera sitt anbud på det sätt som skett, har gått utöver vad som är tillåtet enligt 15 kap. 12 § LOU och därmed brutit mot likabehandlingsprincipen. Bolaget, som har offererat näst lägst pris i upphandlingen, hade tilldelats kontrakt om den otillåtna kompletteringen inte hade ägt rum och har därmed lidit skada. Det finns således grund för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU. Bolagets ansökan om överprövning ska därför bifallas och detta kan lämpligen ske genom att förvaltningsrätten bestämmer att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts på så sätt att kommunen, vid en ny anbudsutvärdering, inte ska beakta VBH:s anbud.

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


Miriam Gewarges

Föredragande har varit Ulrika Bjurö



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping.

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. 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 överklagandet för offentlig part räknas 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

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 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer

till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

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

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

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.