



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
Avdelning 1
Anna Aktermo

DOM
2012 -02- 0 3
Meddelad i
Malmö

Mål nr
11616-11 E

Sida 1 (7)

SÖKANDE

Gösta Ahlquist AB, 556060-3853

Ombud: Advokat Jan Andersson och biträdande jurist Ulrika Eriksson
Advokatfirman Pedersen AB
Box 3462
103 69 Stockholm

MOTPART

Skurups kommun
274 80 Skurup

ÖVRIG BERÖRD

Antonssons Mark & Entreprenad AB, 556769-9144
Vallby 974
276 56 Hammenhög

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

KONKURRENSVERKET	
2012 -02- 0 3	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett på så sätt att utvärderingen görs om, varvid anbudet från Antonsson Mark & Entreprenad AB inte ska beaktas.

Dok.Id 94450

Postadress
Box 4522
203 20 Malmö

Besöksadress
Kalendegatan 6

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

Telefax
040-97 24 90

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

YRKANDE M.M.

Skurups kommun har med ett förenklat förfarande genomfört upphandling av "Nytt utjämningsmagasin för dagvatten, Rydsgårdsdiket". Av tilldelningsbeslut daterat den 1 december 2011 framgår att anbudet från Antonssons Mark & Entreprenad AB antagits.

Gösta Ahlquist AB ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att förvaltningsrätten ska förordna om att rättelse ska vidtas på så sätt att vinnande anbud ska förkastas och en ny utvärdering företas. Som grund för sitt yrkande anför bolaget bl.a. följande.

I förfrågningsunderlaget under kod AFB.31 anges att "Prissatt MF, slutsumma skall överensstämma med anbudssumma". I det vinnande anbudet uppgår slutsumman av prissatt mängdförteckning till 1 853 890 kronor. Vinnande anbuds anbudssumma uppgår dock till 1 896 910 kronor exklusive mervärdesskatt. Vinnande anbuds slutsumma överensstämmer således inte med anbudssumman. Vinnande anbud uppfyller alltså inte uppställda krav. Anbud som inte uppfyller ställda krav får inte antas. Mot bakgrund härav skulle vinnande anbud rätteligen ha förkastats. Komplettering enligt 9 kap. 8 § LOU får aldrig ske om fråga är att uppfylla ett kvalificeringskrav. Att i nu förevarande sammanhang göra gällande att det skulle vara fråga om en uppenbar felskrivning är därför märkligt. Oaktat detta är det ändå ett kvalificeringskrav varför komplettering enligt 9 kap. 8 § LOU inte får ske.

I förfrågningsunderlaget under kod AFB.31 anges att "Platsorganisation för projektet redovisas med CV för ombud, platschef samt arbetsledning." Vinnande anbud har dock endast redovisat CV för platschef samt arbetsledning. Mot bakgrund av att anbud som inte uppfyller ställda krav inte får antas skulle således vinnande anbud rätteligen ha förkastats. Påstå-

endet att den som undertecknat ombudet skulle vara "ombud" i den mening som kvalificeringskravet kräver är naturligtvis felaktigt.

Därutöver åberopar vinnande anbudsgivare, såsom kvalitets- och miljöansvarig, annans kapacitet utan särskild utfästelse härom. Vinnande anbudsgivare har således inte visat att denne förfogar över resurser som denne åberopat. Vinnande anbud uppfyller därför inte kraven enligt 11 kap. 12 § LOU. På grund härav skulle vinnande anbud rätteligen ha förkastats.

Gösta Ahlquist AB kom tvåa i anbudsutvärderingen. För det fall att Skurups kommun hade genomfört upphandlingen på ett riktigt sätt, d. v. s. förkastat det anbud som inte uppfyllde uppställda krav, hade Gösta Ahlquist AB:s anbud antagits. Bolaget har således lidit eller riskerat att lida skada.

Skurups kommun anför bl.a. följande.

I anbud från Antonssons Mark & Entreprenad AB stämmer inte slutsumman med prissatt mängdförteckning (MF) med angiven anbudssumma. Angiven slutsumma av MF och anbudssumma stämmer överens. Kontrollräkning av MF visar dock att slutsumman är felsummerad och är 43 020 kr lägre. Detta betyder att anbudssumman också är 43 020 kr lägre. Antonssons anbud är trots detta lägst och ska således tilldelas kontraktet. Enligt LOU 15 kap. 12 § 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. Skurups kommun kommer att begära att Antonssons Mark & Entreprenad AB rättar föreliggande felsummering. Skurups kommun kommer att återkalla tilldelningsbeslutet den 1 december 2011 och utfärda ett nytt tilldelningsbeslut efter rättelse avseende anbudssumman.

Antonssons har angivit Gustav Antonsson som platschef och arbetsledare samt bifogat CV. Eftersom samme Gustav Antonsson som ombud under-tecknat anbudet så gäller naturligtvis CV:n även ombudet.

I anbudet finns miljö- och kvalitetsansvarig angiven. Dennes lämplighet har särskilt beaktats i utvärderingen. Erforderliga kontroller har genom-förts. Skurups kommun har inte funnit skäl att ifrågasätta ombudets angi-vande av underentreprenör/konsult.

Antonsson Mark & Entreprenad AB har fått tillfälle att yttra sig i målet, men har inte hörts av.

DOMSKÄL

Tillämpliga lagrum

En upphandlande myndighet ska enligt 1 kap. 9 § LOU behandla leveran-törer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upp-handlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och om proportionalitet iakttas.

Av 16 kap. 1 och 5 §§ LOU (i dess lydelse före den 1 november 2011) 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 har gjorts. Därvid gäller att förvaltningsrätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Av 1 kap. 2 § andra stycket LOU framgår att endast 15 och 16 kap. tillämpas i fråga om offentlig upphandling avseende kontrakt vars värde understiger tröskelvärden som anges i lagen.

Av 15 kap. 12 § första stycket LOU framgår att en upphandlande myndighet får tillåta att en anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet.

Enligt 15 kap. 15 a § LOU får en leverantör vid behov när det gäller ett visst kontrakt åberopa andra företags kapacitet. Leverantören ska genom att tillhandahålla ett åtagande från de andra företagen eller på annat sätt visa att leverantören kommer att förfoga över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras.

Förvaltningsrättens bedömning

Gösta Ahlquist AB gör gällande att Antonsson Mark & Entreprenad AB:s anbud borde ha förkastats eftersom bolagets slutsumma av mängdförteckning inte stämmer överens med angiven anbudssumma, vilket den enligt förfrågningsunderlaget ska göra. Bolaget anför också att det inte är möjligt för upphandlande myndighet att göra ett förtydligande eller en komplettering när det gäller detta.

Av handlingarna i målet framgår att Antonsson Mark & Entreprenad AB:s verkliga slutsumma vid en sammanräkning av angivna kostnader enligt mängdförteckning och angiven anbudssumma inte stämmer överens i det inlämnade anbudet. Skurups kommun uppger att man ska upphäva sitt tilldelningsbeslut och ge Antonsson Mark & Entreprenad AB möjlighet att rätta sitt anbud i detta hänseende varefter ett nytt tilldelningsbeslut ska fattas i upphandling.

Såsom framgår av ovan återgiven tillämplig lagtext får upphandlande myndighet tillåta att en anbudsgivare rättar en uppenbar felräkning. Enligt förvaltningsrätten rör det sig i förevarande fall fråga om en sådan uppenbar felräkning - genom felsummering - som omfattas av bestämmelsen. Skurups kommun har således fog för att tillåta en sådan rättelse. Vad Gösta Ahlquist AB anför i denna del utgör därför inte grund för ingripande enligt LOU.

Gösta Ahlquist AB gör vidare gällande att Antonsson Mark & Entreprenad AB inte redovisat CV för ombud och att bolagets anbud därför inte uppfyller kravet ifråga. Enligt förfrågningsunderlaget ska platsorganisation för projektet redovisas med CV för ombud, platschef samt arbetsledning. På första sidan av Antonsson Mark & Entreprenad AB anbud anges bl.a., förutom att platschef och arbetsledare är Gustav Antonsson, att ”Frågor angående detta anbud besvaras av Gustav Antonsson....” Enligt förvaltningsrättens bedömning är det rimligt att uppfatta detta som att bolaget menar att det är denne som är ombud för Antonsson Mark & Entreprenad AB, alltså bolagets kontaktperson avseende uppdraget som sådant. Antonsson Mark & Entreprenad AB har till sitt anbud bifogat ett CV för Gustav Antonsson. Enligt rättens bedömning uppfyller anbudet därmed det uppställda kravet. Vad Gösta Ahlquist AB anför i denna del utgör därför inte heller det grund för ingripande enligt LOU.

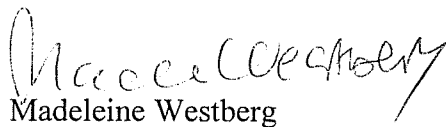
Gösta Ahlquist AB gör slutligen gällande att Antonsson Mark & Entreprenad AB åberopat annat företags kapacitet, såsom kvalitets- och miljöansvarig, utan att visa att denne förfogar över resurser som denne åberopat. Även i 15 kap. LOU, vilket är tillämpligt på upphandlingar under tröskelvärdet och således den bestämmelse som är aktuell i förevarande upphandling, finns numera en uttrycklig bestämmelse avseende åberopande av andra företags kapacitet (15 a §). Av förarbetena (prop. 2009/10:180 s. 297) framgår att bestämmelsen i allt väsentligt ska tolkas på samma sätt som sin

motsvarighet över tröskelvärdena (alltså nuvarande 11 kap. 12 § LOU)
Vidare framgår att den skillnad som föreligger är att bestämmelsen inte är begränsad till ”ekonomisk, teknisk och yrkesmässig kapacitet” och att skälet till detta är att reglerna i 15 kap. inte innehåller lika preciserade bestämmelser om urval av deltagare som de direktivstyrda delarna. I förarbeten (prop.2006/07:128 s. 246) anges avseende bestämmelsen i 11 kap. 12 § LOU att det ankommer på anbudsgivaren att genom t.ex. ett avtal visa att denne förfogar över erforderlig kapacitet.

I sitt anbud har Antonsson Mark & Entreprenad AB som kvalitets- och miljöansvarig åberopat en person från ett annat företag, dock utan att visa att Antonsson Mark & Entreprenad AB kommer att förfoga över denna yrkesmässiga kapacitet när kontraktet ska fullgöras. Antonsson Mark & Entreprenad AB kan därmed inte anses uppfylla kravet vad avser kvalitets- och miljöansvarig och bolagets anbud borde därför ha förkastats.

Eftersom utvärderingsgrunden i upphandlingen är lägsta pris och då det av utvärderingsprotokollet framgår att Gösta Ahlquist AB lämnat det näst lägsta priset har Gösta Ahlquist AB lidit skada till följd av att så inte har skett. Skäl för ingripande enligt LOU föreligger därför. Detta bör enligt rättens mening ske på så sätt att utvärderingen görs om, varvid anbudet från Antonsson Mark & Entreprenad AB inte ska beaktas.

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


Madeleine Westberg



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