

**LÄNSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 2

DOM
2008-12-30
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
8491-08 E
Rotel 22

SÖKANDE

Jan Lindgrens Bygg AB, 556638-3005
Box 9
430 63 Hindås

MOTPART

Härryda kommun
435 80 Mölnlycke

KONKURRENSVERKET	
2009-01-05	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

ÖVERKLAGAT BESLUT

Härryda kommuns tilldelningsbeslut den 25 november 2008

SAKEN

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

Härryda kommun genomför en upphandling avseende tillbyggnad av Häl-
lingsjö förskola. Kommunen har den 25 november 2008 beslutat att ingå
avtal med Tage & söner i Varberg AB. Avtalet kommer att tecknas tidigast
den 8 december 2008. Länsrätten beslutade interimistiskt den 5 december
2008 att upphandlingen inte får avslutas innan länsrätten slutligen prövar
upphandlingen eller beslutar något annat.

Jan Lindgrens Bygg (bolaget) ansöker om överprövning av tilldelningsbe-
slutet. Bolaget yrkar i första hand att upphandlingen inte får avslutas förrän
rättelse gjorts och i andra hand att upphandlingen ska göras om. Bolaget
yrkar också att länsrätten interimistiskt förordnar att upphandlingen inte får
avslutas innan något annat har beslutats. Bolaget anför i huvudsak följande.
Bolaget har lidit skada, eller riskerar att lida skada, om upphandlingen av-
slutas utan att bristerna avhjälpas. Skadan består i att bolaget trots nedlagda
kostnader inte kan delta på ett korrekt och lagenligt sätt. Bolaget går miste
om intäkter som skulle ha inlutit om bolaget vid en korrekt upphandling
skulle ha vunnit anbudstävlingen och kunnat teckna avtal med kommunen.
Av tilldelningsbeslutet framgår att bolaget inte ansetts uppfylla kraven på
anbudsgivare eftersom man inte bifogat ett intyg om att företaget är fritt

Dok.Id 150513

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 53197 400 15 Göteborg	Sten Sturegatan 14	031-732 70 00 E-post: lansrattenigoteborg@dom.se	031-711 78 59	måndag – fredag 09:00-15:00

från hinder enligt 10 kap. 2 §, första stycket, 1-3. Bolaget har inte fått möjlighet att komplettera anbudet i det avseendet. Den upphandlande myndigheten ska enligt 10 kap. 3 § LOU som bevis för att det inte finns grund för uteslutning av en leverantör godta utdrag ur officiellt register eller annan likvärdig handling när det gäller förhållanden som avses 10 kap. 2 §, första stycket, 1-3. Bolaget har lämnat ifylld blankett SKV 4820, utdrag från UC m.m. som visar att hinder enligt 10 kap. LOU saknas. En upphandlande myndighet som begär upplysningar av leverantören som avses i 10 kap. 2 och 3 §§ LOU ska enligt 15 kap. 13 § LOU i förfrågningsunderlaget, annonsen eller skrivelsen ange på vilket sätt leverantören kan lämna upplysningarna. Bolaget anser att man genom den lämnade blanketten och övriga handlingar intygat att man uppfyllde kraven. Det framgick inte av förfrågningsunderlaget att intygandet skulle ske i form av ett av bolaget undertecknat intyg. Kommunen skulle i vart fall berett bolaget tillfälle att komplettera anbudet med ett sådant intyg. Eftersom det framgår av redan lämnad dokumentation att hinder inte förelåg i nu aktuellt hänseende skulle ett sådant intyg från bolaget inte tillföra några nya uppgifter eller på annat sätt påverka konkurrensen. Kommunen har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU och ovan nämnda bestämmelser.

Härryda kommun anser att bolagets talan ska lämnas utan bifall och anför i huvudsak följande. Kommunen har inte något att invända mot hur bolaget har beskrivit att upphandlingen har gått till. De handlingar som bolaget har lämnat in utesluter inte på ett tillfredställande sätt hinder som kan föreligga enligt 10 kap. 2 § 1-3 LOU. Det framgår tydligt av en särskild punkt i förfrågningsunderlaget att anbud ska innehålla en av skattemyndigheten ifylld blankett (SKV 4820). Det kravet har sin utgångspunkt i bestämmelsen i 10 kap. 3 §, första stycket, LOU, som - med hänvisning till 2 § - stadgar att den upphandlande enheten som bevis för att det inte finns grund för att utesluta en leverantör ska godta intyg från den berörda myndigheten när det gäller fullgörande av åligganden avseende socialförsäkringsavgifter eller

skatt. Kravet på blankett SKV 4820 är alltså uppställt för att undanröja eventuella hinder enligt 10 kap. 2 §, första stycket, 5. I Sverige utfärdas emellertid inte några offentliga intyg eller andra likvärdiga handlingar som omfattar samtliga de krav som framgår av 10 kap. 2 §, första stycket, 1-3. SKV-blanketten och utdrag från UC saknar uppgifter om eventuella laga-kraftvunna domar avseende brott i yrkesutövningen. Dessutom säger de handlingarna inget om leverantören råkat i akuta ekonomiska svårigheter, eftersom de delvis bygger på flera månader gamla uppgifter. Akuta ekonomiska problem är vanligt förekommande i byggbranschen. Med anledning av det har kommunen i enlighet med 10 kap. 3 §, andra stycket, LOU begärt ett särskilt intyg avseende de hinder som kan föreligga enligt 10 kap. 2 §, första stycket, 1-3, dvs. en utsaga på heder och samvete eller en liknande försäkran. Bolaget har inte inkommit med en sådan försäkran. Det efterfrågade intyget avser uppgifter av sådan art att det inte kan anses vara så oväsentligt att ett utelämnade kan godtas. Vidare ska konstateras att det åligger kommunen att behandla leverantörer på ett likvärdigt sätt utan risk för särbehandling. Det framgår av anbudssammanställningen att flera av leverantörerna brister på olika punkter avseende anbuds innehåll. För att garantera en likvärdig behandling har kommunen inte utnyttjat möjligheten att begära in kompletteringar, då det funnits en uppenbar risk att det kunnat ifrågasättas som särbehandling. Någon skyldighet för kommunen att begära komplettering av bolagets anbud har därför inte förelegat.

Bolaget vidhåller sin talan och anför i huvudsak följande. De av bolaget ingivna handlingarna motsvarar samtliga de fall som avses i 2 §, första stycket, 1-3 LOU och ska därför godtas som bevis. Anledning att utesluta bolaget finns därför inte. Det ligger i sakens natur att registeruppgifter kan avse förhållanden som ligger bakåt i tiden. Sådana intyg ska ändå godtas. Förutsättningen att ersätta de intygen med ett intyg på heder och samvete eller liknande försäkran avser fallet att registeruppgifterna inte omfattar samtliga de fall som avses i 2 §, första stycket, 1-3 och inte uppgifternas

tidsmässiga aktualitet. Kommunen har inte heller med tillräcklig tydlighet angett på vilket sätt leverantören skulle lämna upplysningarna eller att det krävdes något utöver de lämnade handlingarna. Det framgick inte att det skulle vara en utsaga lämnad på heder och samvete eller en liknande försäkran. Bolaget har tidigare i år deltagit i en annan av kommunens upphandlingar varvid samma formulering avseende intyget användes i förfrågningsunderlaget. Bolagets anbud innehöll inte heller den gången något intyg, men det påtalades inte av kommunen. Däremot påtalades brist i form av utebliven prissättning av reservation. Om bristen avseende intyget hade påtalats då skulle bolaget ha känt till betydelsen av kravet på intyg och inte upprepat misstaget. Kommunen har god kännedom om bolaget, varför bolaget mot bakgrund av de angivna anbudsförutsättningarna inte förstått att det krävdes ytterligare handlingar. Att inte begära en komplettering kan innebära att ett dyrare anbud antas och att den anbudsgivare som borde ha fått komplettera missgynnas. En anbudsgivare som haft turen att uppfatta handlingarna på annat sätt eller som vid tidigare upphandlingar fått lära sig vad kommunen anser med sina skrivningar skulle i motsvarande mån gynnas. Möjligheten till komplettering har tillkommit i syfte att förhindra sådana missförhållanden och bör utnyttjas om kriterierna som i det förevarande fallet är uppfyllda. Det är också viktigt att upphandlande myndigheter agerar konsekvent i olika upphandlingar och att kraven är tydliga.

DOMSKÄL

Länsrätten har enligt 16 kap. 2 § LOU att pröva om den upphandlande enheten brutit mot 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen. Om så är fallet och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, skall länsrätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

En leverantör får enligt 10 kap. 2 §, första stycket, LOU uteslutas från att delta i en upphandling, om leverantören bl.a.

1. är i konkurs eller likvidation, är under tvångsförvaltning eller är föremål för ackord eller tills vidare har inställt sina betalningar eller är underkastad näringsförbud,
2. är föremål för ansökan om konkurs, tvångslikvidation, tvångsförvaltning, ackord eller annat liknande förfarande, eller
3. genom en lagakraftvunnen dom är dömd för brott avseende yrkesutövning.

Av 10 kap. 3 §, första stycket, LOU framgår att den upphandlande myndigheten som bevis för att det inte finns grund för att utesluta en leverantör ska godta utdrag ur officiellt register eller annan likvärdig handling när det gäller ett förhållande som avses i 1 § eller 2 §, första stycket, 1- 3 samma kapitel och intyg från behörig myndighet när det gäller ett förhållande som avses i 2 §, första stycket, 5 som avser fall där leverantören inte har fullgjort sina åligganden avseende socialförsäkringsavgifter eller skatt.

I 15 kap. 12 §, andra stycket, LOU stadgas att en upphandlande myndighet får begära att en ansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Enligt 15 kap. 13 §, första stycket, LOU ska en anbudssökande eller anbudsgivare uteslutas från deltagande i en upphandling i enlighet med vad som föreskrivs i 10 kap. 1 § LOU. Enligt andra stycket, samma bestämmelse, ska en anbudssökande eller anbudsgivare uteslutas från deltagande i en upphandling enligt 10 kap. 2 och 3 §§. Av tredje stycket, nämnda bestämmelse, framgår att en upphandlande myndighet som av leverantören begär upplysningar om förhållanden som avses i första och andra styckena i förfrågningsunderlaget, annonsen eller skrivelsen ska ange på vilket sätt leverantören kan lämna upplysningarna.

Av förfrågningsunderlaget framgår bl.a. följande. Under rubrik "AFB.31 – anbuds form och innehåll" anges bl.a. att anbudsgivare ska intyga att företaget är fritt från hinder enligt 10 kap. 2 § LOU första stycket 1-3. Under rubrik "AFB.51 – prövning av anbudsgivare" anges att anbudsgivare ska vara fri från hinder enligt 10 kap. 2 § första stycket.

Länsrätten, som nu tar upp målet till slutligt avgörande, gör följande bedömning.

Kommunen har i förfrågningsunderlaget ställt som krav att anbudsgivare ska intyga att företaget är fritt från hinder enligt 10 kap. 2 § LOU, första stycket, 1-3. Bolaget har gjort gällande att det av lämnade handlingar framgår att bolaget är fritt från sådana hinder, att kravet på intyg inte med erforderlig tydlighet har preciserats i förfrågningsunderlaget och att kommunen skulle ha begärt in en komplettering av bolaget med avseende på intyget.

Länsrätten prövar först om de av bolaget lämnade handlingarna kan anses motsvarar samtliga de fall som avses i 2 §, första stycket, 1-3 LOU. Kommunen har gjort gällande att det av de lämnade handlingarna inte framgår om bolaget har lagakraftvunna domar avseende brott i yrkesutövningen eller har råkat i akuta ekonomiska svårigheter. Bolaget har inte närmare preciserat på vilket sätt det av lämnade handlingar framgår att bolaget är fritt från sådana hinder. Länsrätten finner mot bakgrund av vad som sålunda framkommit att kommunen med stöd av 10 kap. 3 §, andra stycket, LOU haft fog för att kräva ett intyg med avseende på nu aktuella förhållanden. Länsrätten har därför inget att erinra mot kommunens förfaringssätt i nu aktuellt hänseende.

Bolaget har vidare hävdats att det inte med erforderlig tydlighet framgår av förfrågningsunderlaget att kommunen efterfrågat ett intyg på heder och

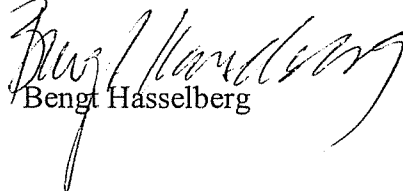
samvete. Länsrätten noterar att det i förfrågningsunderlaget finns preciserat bl.a. vilka handlingar som anbudet ska innehålla. Det framgår även som ett särskilt krav att anbudsgivaren ska intyga att företaget är fritt från hinder enligt 10 kap. 2 §, första stycket, 1-3 LOU. Mot bakgrund av utformningen av förfrågningsunderlaget saknas det enligt länsrättens mening fog för uppfattningen att någon av de efterfrågade handlingarna skulle kunna ersätta intygandet. Mot bakgrund av stadgandet i 10 kap. 3 §, andra stycket, LOU kan inte heller formuleringen av kravet på ett intyg anses vara oklart på så sätt att det strider mot 1 kap. 9 § LOU eller mot någon annan bestämmelse i lagen. Länsrätten har därför inget att erinra mot utformningen av förfrågningsunderlaget i nu aktuellt hänseende.

Slutligen är frågan om kommunen borde ha begärt en komplettering av bolaget med avseende på intyget. Länsrätten noterar att möjligheten att begära komplettering bör utnyttjas restriktivt och med utgångspunkt i de allmänna principerna för upphandling i 9 kap. 1 § LOU, så att risken för särbehandling undviks. Utifrån vad som framkommit om lämnade anbud gör länsrätten bedömningen att risk för särbehandling hade funnits om kommunen begärt in en komplettering med avseende på nu aktuella förhållanden. Vad bolaget har anfört föranleder ingen annan bedömning. Länsrätten har därför inget att erinra mot kommunen underlåtit att begära komplettering av bolagets ansökan. Länsrätten konstaterar sammanfattningsvis att det mot bakgrund av vad som har framkommit saknas anledning att ingripa mot upphandlingen.

DOMSLUT

Länsrätten avslår ansökan.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1b)


Bengt Hasselberg

/AH

