

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN

DOM
2009-05-08
Meddelad i
Stockholm

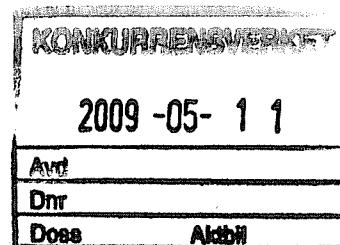
Mål nr
7712-09
Rotel 554

SÖKANDE

BTH Bygg AB, 556447-6140
Lundagatan 16
171 63 Solna

MOTPART

Sundbybergs stad
172 92 Sundbyberg



SAKEN

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

DOMSLUT

Länsrätten bifaller BTH Bygg AB:s ansökan om överprövning och förordnar att Sundbybergs stads upphandling benämnd "GE60 nybyggnad av förskola Granatäppet, Stora Ursvik" ska göras om.

Dok.Id 423130

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag
		E-post: lansrattenistockholm@dom.se		09:00-15:00

BAKGRUND

Sundbybergs stad (kommunen) genomför en upphandling benämnd "GE60 nybyggnad av förskola Granatäppet, Stora Ursvik". Upphandlingen genomförs genom förenklat förfarande enligt 15 kap. LOU.

I tilldelningsbeslut den 6 februari 2009 har kommunen antagit anbud från BTH Bygg AB.

Länsrätten har efter ansökan om överprövning i dom den 6 mars 2009, mål nr 2923-09, förordnat att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse gjorts i form av en ny anbudsutvärdering med bortseende från anbuderna från BTH Bygg AB och Q-gruppen.

Kommunen har i nytt tilldelningsbeslut den 23 mars 2009 meddelat att kommunen har för avsikt att ingå avtal med annan anbudsgivare än BTH Bygg AB (bolaget).

Bolaget har ansökt om överprövning av upphandlingen.

Länsrätten har i beslut den 16 april 2009 förordnat att upphandlingen tills vidare inte får avslutas.

YRKANDE M.M.

Bolaget yrkar att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande. Länsrätten har angett att skall-kravet under kod ABF.51 punkt 3 i förfrågningsunderlaget ska vara uppfyllt redan vid anbudstillfället. Detta villkor är enligt länsrätten obligatoriskt för att anbud ska tas med vid anbudsutvärderingen. Genom länsrättens dom har den anbudsgivare som enligt det första tilldelningsbeslutet lämnat det vid tiden för utvärderingen mest fördelaktiga anbudet uteslutits och ersatts av annan.

Som anbudsgivare måste man kunna förlita sig på att skrivningar i klartext i förfrågningsunderlag från en allmännyttig och allmänt betraktat kompetent beställare äger giltighet vid utvärderingen. De motstridigheter som länsrätten funnit i förfrågningsunderlaget har en anbudsgivare i praktiken svårigheter att notera eller förstå på den ofta korta anbudstiden. Uppgifterna i förfrågan får således i detta avseende anses ha varit grovt vilseledande, varför anbudsförfarandet bör göras om. Man bör inte kunna begära mer av en anbudsgivare än av den som genomför upphandlingen. Kommunens uppfattning är helt klar beträffande när den aktuella utbildningen ska vara uppfylld av upphandlad entreprenör, nämligen senast inom en månad efter byggstart. Så lyder förfrågningsunderlaget i klartext och så förefaller även kommunens avsikt ha varit. Det torde därför vara föga överraskande att även bolaget som anbudsgivare tolkat villkoret på det sättet. Det upplevs som högst otillbörligt att en anbudsgivare, vilken efter bästa förmåga och i god tro beaktat detta villkor, som bekräftat sin avsikt att uppfylla detta villkor diskvalificeras från anbudsprövningen. Det hemställs om att detta omgående åtgärdas genom att anbudsförfarandet görs om. Det är det enda rättvisa förfarandet vid denna typ av svårtolkade anbudsförfaranden. Eftersom bolagets anbud bedömdes vara det mest fördelaktiga vid det första tilldelningsbeslutet har uteslutningen medfört att bolaget drabbats av ekonomisk skada.

Kommunen har enligt skrivelse inkommen till länsrätten den 20 april 2009 inte för avsikt att ytterligare yttra sig i samband med upphandlingen utöver vad som tidigare gjorts i mål nr 2923-09. I det målet har kommunen bland annat angett följande. I förfrågningsunderlaget finns ett antal utbildningskriterier specificerade som platsorganisationen i sin helhet enligt AFC.34 ska ha uppfyllt vid anbudstillfället eller senast en månad efter entreprenadens början. Genom vederbörlig underskrift av anbudens intygar anbudsgivaren att så är fallet.

Kommunen har i skrivelse den 29 april 2009 uppgett att anbudens giltighetstid har löpt ut.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I 15 kap. LOU finns bestämmelser gällande offentliga upphandlingar som avser bl.a. kontrakt vars värde understiger tröskelvärdena enligt 3 kap.

Enligt 15 kap. 2 § första stycket LOU tillämpas även bl.a. 1 kap. och 16 kap. vid offentlig upphandling enligt 15 kap.

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.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår följande. 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 lidit eller kan komma att lida skada ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Utredningen i målet

Under kod AFB.51 *Prövning av anbudsgivare* punkt 3 i förfrågningsunderlagets upphandlingsföreskrifter anges följande. Kvalificering för anbudsvärdering är att platsorganisationen, i sin helhet, skall ha dokumenterad utbildning i

- brandskydd
- arbetsmiljöansvar
- byggteknisk utbildning
- miljöutbildning
- kvalitetsutbildning
- installationssamordning alt. dokumenterad erfarenhet

Under kod AFC.34 *Arbetsledning och anställda* i förfrågningsunderlagets entreprenörföreskrifter anges bl.a. följande. Alla i entreprenörens organisation i projektet ska ha minst fyra timmars grundläggande miljöutbildning, inkluderande fuktsäkring. Personer med särskilt ansvar ska ha ytterligare relevant utbildning eller praktisk erfarenhet. Om utbildning saknas vid

anbudstillfället kan den genomföras under den första månaden av entreprenadtiden. Om entreprenören inte uppfyller dessa krav äger beställaren rätt att häva entreprenaden.

Länsrättens bedömning

En av EG-rättens bärande principer inom offentlig upphandling är principen om transparens, d.v.s. att upphandlingen ska genomföras med öppenhet och förutsebarhet. Förfrågningsunderlag måste därför vara konstruerade så att anbudsgivarna förstår vad anbudet ska innehålla för att de ska lämna ett konkurrenskraftigt anbud. Ett otydligt förfrågningsunderlag kan exempelvis medföra att anbudsgivarna inte uppfattar vilka krav som ställs på dem.

Länsrätten konstaterar att det under kod AFB.51 i förfrågningsunderlaget inte uttryckligen anges vid vilken tidpunkt utbildningskravet ska vara uppfyllt. Något krav på att till anbudet bifoga dokumentation rörande utbildning uppställs inte. Enligt länsrättens mening ligger det dock nära till hands att tolka förfrågningsunderlaget i denna del så att kravet ska vara uppfyllt senast vid kvalificeringsprövningen av anbuderna. Under kod AFC.34 i förfrågningsunderlagets entreprenadföreskrifter, vilken hänvisas till i det anbudsformulär som hör till förfrågningsunderlaget, anges emellertid att om utbildning saknas vid anbudstillfället kan den genomföras under den första månaden av entreprenadtiden. Det kan noteras att kommunen i länsrättens mål nr 2923-09 uppgett att utbildningskravet enligt kommunens uppfattning ska vara uppfyllt senast en månad efter entreprenadens början.

Mot bakgrund av det ovan nämnda kan förfrågningsunderlaget inte anses vara så preciserat att det för anbudsgivarna har stått klart när det aktuella utbildningskravet ska vara uppfyllt för att anbud ska kvalificeras till utvärdering. Länsrätten finner att den otydliga utformningen av förfrågningsunderlaget måste anses strida mot transparensprincipen och därmed mot

LOU. Det felaktiga förfarandet har medfört att bolaget lidit eller kan komma att lida skada. Det föreligger således grund för ingripande enligt 16 kap. 2 § LOU. Eftersom anbudens giltighetstid har löpt ut kan någon annan åtgärd än att förordna att upphandlingen ska göras om inte komma ifråga. Ansökan om överprövning ska därför bifallas och att den ifrågavarande upphandlingen ska göras om.

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



Hans L Larsson

Rådman

Föredragande har varit Ida Wiger.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till Kammarrätten i Stockholm.

Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten **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 skall 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 länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla

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

Skrivelsen skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

