



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING
Enhet 2

DOM
2014-11-14
Meddelad i
Linköping

Mål nr
6866-14

Sida 1 (7)

SÖKANDE

Ark & Väv AB, 556422-8988
Tuna kyrkby 8
611 95 Nyköping

MOTPART

Nyköpings kommun
611 83 Nyköping

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2014-11-14	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 8 oktober 2014 upphör därmed att gälla.

Dok.Id 185708

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.

Nyköpings kommun (kommunen) har genomfört en förnyad konkurrensut-sättning och därvid avropat kontrakt av tjänster för husbyggnation av ny F-6 skola i Stigtomta, dnr TE14/1179 (upphandlingen). Grund för tilldelning var lägst pris. Tilldelningsbeslut har fattats den 6 oktober 2014, varvid ramavtalsleverantören Carlstedt Arkitekter AB erhållit avropskontraktet.

Ark & Väv AB (bolaget) ansöker om överprövning av avropet och yrkar, som det får förstås, att avropet rättas på sådant sätt att kommunen vidtar en ny anbudsutvärdering, varvid bolaget i första hand ges möjlighet att förtydliga eller komplettera sitt anbud och kommunen i andra hand preciserar sina krav avseende låssakkunnig och akustiker samt anger vilka krav som uppställs för inredningsarkitekt. Vidare framförs att bolaget, om dess anbud godtagits, har offererat lägst totalpris och därför skulle ha tilldelats uppdraget.

Kommunen bestrider bifall till ansökan.

Förvaltningsrätten har den 8 oktober 2014 beslutat att kommunen inte får ingå avropat kontrakt till dess förvaltningsrätten bestämmer något annat.

VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS HAR ANFÖRT

Bolaget

Kommunens begäran av "CV, referens, certifikat eller annan dokumentation som styrker att utsedd person erhåller erforderlig kompetens och erfarenhet" för ett antal kategorier är en otydlig formulering som ger möjlighet till olika tolkningar. Det är otydligt dels vilka handlingar som ska bifogas anbudet, dels vad som anses vara erforderlig kompetens och erfarenhet.

På sin begäran om svar på varför dess anbud förkastades fick bolaget muntligen veta att dess referens för låsakkunnig inte stämmer med den utsedda personen. Såvitt gäller låsakkunnig har bolaget felaktigt lämnat referens för andra personer än den person som angivits. Bolaget har som låsakkunniga anlitat en av Sveriges största leverantörer av säkerhetsprodukter och säkerhetstjänster. Dessa har varit anlitade vid flera projekt i kommunen och kommunen måste rimligen ha förstått att leverantörens projektörer är godkända för detta uppdrag. Kommunen hade möjlighet att begära ett förtydligande eller komplettering. Om kommunen hade begärt en komplettering hade bolaget kunnat rätta sitt fel och blivit godkänt.

Såvitt avser bolagets angivna person gällande arkitekt-program, arkitekt-systemhandling och inredningsarkitekt antog bolaget att denne via ramavtalet redan hade bedömts ha erforderlig kompetens både vad gäller arkitekt och vad kommunen kallar inredningsarkitekt. I det aktuella uppdraget har anbud lämnats på sådant som ingår i den fasta inredningen, vilket omfattas av arkitektens uppdrag. I inredningsarkitektens uppdrag ingår den lösa inredningen. I motsats till kommunens uppfattning anser bolaget inte att det krävs en inredningsarkitekt för att rita den fasta inredningen. Inredningsarkitekt är inte en skyddad titel, varför den av bolaget utsedda personen kan kalla sig inredningsarkitekt. Om kommunen begär en inredningsarkitekt SIR måste detta preciseras i upphandlingsunderlaget.

I bolagets undertecknade ramavtal Dnr KK13/211 anges inget om svenska språket. Punkten AF AUB.31 finns inte med i avtalet. Inte heller står det något om svenska språket i den aktuella avropsförfrågan. Om kommunen hade problem att läsa akustikerns CV hade ett förtydligande eller en komplettering av det kunnat begäras. Bolagets bedömning är att den angivna akustikern har erforderlig kompetens och erfarenhet för att vara akustiker på Stigtomta skola. Kommunen uttrycker däremot tvivel om detta, vilket

visar på problemet med otydliga krav, då anbudsgivarens och beställarens bedömningar kan bli olika.

Bolaget har lidit skada genom att inte tilldelas uppdraget.

Kommunen

Bolagets anbud saknar handlingar som styrker att utsedda personer har erforderlig kompetens och erfarenhet för arkitekt-program, arkitekt-systemhandling, inredningsarkitekt och låssakkunnig. Då bolaget har ramavtal gällande arkitekt husbyggnation har bolaget erforderlig kompetens och erfarenhet i denna del men inredningsarkitekt ingår inte i ramavtalet och åtminstone för den kategorin krävs handlingar som styrker att utsedd person har erforderlig kompetens och erfarenhet.

Under kategorin låssakkunnig har bolaget angett Robert Gustavsson men certifikat har bifogats för Lars Blomqvist och Anders Liljebäck.

För akustiker har bolaget bifogat ett CV som är författat på engelska. Enligt gällande ramavtal ska anbud lämnas på svenska (se AF AUB.31 i gällande ramavtal). Kommunen har svårt att läsa aktuell CV och ställer sig frågande även om personens kompetens och erfarenhet ligger mer på ljudanläggningar än det som söks.

Begäran om förtydliganden, kompletteringar och eventuellt inledande av förhandlingar sker alltid på kommunens initiativ.

SKÅLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Rättslig reglering

I 16 kap. 6 § första stycket LOU anges att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen 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.

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.

Enligt 9 kap. 8 § andra stycket LOU får en upphandlande myndighet begära att ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning

En fråga i målet är om kommunen, pga. bristande av uppfyllelse av obligatoriska krav, haft rätt att utesluta bolaget från slutlig anbudsutvärdering. Vid sin prövning härvidlag väljer förvaltningsrätten att först pröva vad som anförts rörande av bolaget erbjuden låssakkunnig.

I avropsförfrågan anges ifråga om utvärdering att konsult som inkommer med lägst totalpris enligt anbudsformuläret kommer att antas, förutsatt att övriga delar i anbudsformuläret är korrekt ifyllda.

Av anbudsformuläret framgår att arkitektens organisation ska redovisas enligt flera uppställda yrkeskategorier. Kategorierna Arkitekt-program, Arkitekt-systemhandlingar, BIMTwo-samordnare, Tillgänglighetssakkunnig, Akustiker och Inredningsarkitekt har markerats med en asterisk, vilken förklaras enligt följande:

Följande uppgifter ska bifogas av arkitekten: CV, referens, certifikat eller annan dokumentation som styrker att utsedd person erhåller erforderlig kompetens och erfarenhet.

I avropsförfrågan anges vidare följande i tredje punkten under rubriken "Omfattning – systemhandlingar":

För uppdraget krävs även att underkonsulter alternativt konsultens egen personal tar fram följande till förfrågningsunderlaget (arkitekten är samordningsansvarig):

- *Akustiska anvisningar (ljudklass B, referens krävs)*
- *Invändig och utvändig skyltanvisning*
- *Planritningar, uppställningsritningar, beskrivning samt mängdförteckning för Ib/Ub*
- *Säkerhetsplanlikare (låsakkunnig, referens krävs)*
- *Samt intyg från certifierad Tillgänglighetssakkunnig i samband med bygglov*

Kommunen har för kategorin låsakkunnig angett att bolaget lämnat två certifikat för personer som inte ingår i organisationen. Någon referens för offererad låsakkunnig har inte bolaget lämnat. Såvitt avser övriga två anbudsgivares anbud kan konstateras att dessa enligt upphandlingsrapporten innehåller både CV och referens för bl.a. erbjuden låsakkunnig.

Av ovan angivna delar från förfrågningsunderlaget följer att detta inte är optimalt utformat ifråga om krav på skriftlig dokumentation av låsakkunnigs erfarenhet. Enligt förvaltningsrätten stöder dock underlaget att an-

budsgivare varit skyldig att inge någon form av skriftlig referenshandling avseende erbjuden låssakkunnig tillsammans med sitt anbud. Sådan bedömning finner också stöd i det faktum att samtliga anbudsgivare inkommit med handlingar i detta avseende även om bolagets certifikat avsett fel person.

Med beaktande av att bolaget brustit i att till sitt anbud foga en krävd referenshandling för angiven låssakkunnig uppfyller detta inte samtliga obligatoriska krav i upphandlingen. Någon laglig skyldighet för kommunen att efter anbudsgivning medge bolaget att komplettera sitt anbud för att uppnå kravuppfyllnad finns inte. Kommunen har därför haft fog för sitt beslut att förkasta bolagets anbud på sätt som skett.

Eftersom bolagets anbud brister i uppfyllande av kravet på referens för låssakkunnig saknas, såsom talan utformats, anledning att pröva av bolaget i övrigt framförda invändningar mot upphandlingen.

Sammanfattande bedömning

Mot bakgrund av den bedömning som gjorts ovan konstateras sammanfattningsvis att grund för ingripande enligt LOU med anledning av ansökan saknas.

Ansökan om överprövning ska därmed avslås.

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


Tomas Kjellgren

Föredragande har varit Seyde Bunyemen Ogur.



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.