



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LULEÅ**

Enhet 1

DOM
2016-08-30
Meddelad i Luleå

Mål nr
1328-16

SÖKANDE

Järva Tolk och Översättningservice Aktiebolag, 556613-1792
Norgegatan 1
164 32 Kista

Ombud: Advokat Erik Olsson
Advokatfirman Kahn Pedersen KB
Box 16119
103 23 Stockholm

MOTPART

Kiruna kommun
981 85 Kiruna

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2016 -09- 0 1	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 78773

Postadress
Box 849
971 26 Luleå

Besöksadress
Skeppsbrogatan 43

Telefon
0920-29 54 90
E-post: forvaltningsrattenilulea@dom.se
www.domstol.se/forvaltningsratt

Telefax
0920-22 04 59

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Kiruna kommun (Kommunen) har genom förenklat förfarande upphandlat ”ramavtal tolktjänster”. Enligt tilldelningsbeslutet den 10 juni 2016 har Kommunen beslutat att tilldela upphandlingen till Språkservice Sverige AB (Språkservice). Järva Tolk och Översättningsservice Aktiebolag (Bolaget) var en av fem anbudsgivare och hamnade på femte plats av inkomna anbud vid utvärderingen.

VAD PARTERNA FRAMFÖR

Vad Bolaget framför

Bolaget ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts på så sätt att ny utvärdering av anbuden genomförs, utan beaktande av anbudet från Språkservice.

Till stöd för sin talan anför Bolaget sammanfattningsvis följande.

Kommunen har antagit Språkservices anbud trots att anbudet inte uppfyller upphandlingens obligatoriska krav. Bolaget lider eller riskerar i vart fall att lida skada av Kommunens agerande, då Bolaget gått miste om möjligheten att tilldelas ramavtal. Av tilldelningsbeslutet framgår att Bolaget erhöll den näst högsta utvärderingspoängen. Näst efter Språkservice. Anbudet från Språkservice ansågs vara det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, varför Kommunen beslutade att tilldela ramavtalet till Språkservice.

Språkservices anbud uppfyller inte samtliga obligatoriska krav i upphandlingen. Det är enligt avsnitt 1.2 i förfrågningsunderlaget ett obligatoriskt krav att ge in en komplett ifylld svarsbilaga. Språkservice har varken fyllt i

rutan för F-skatt eller rutan för A-skatt. Uppgiften är väsentlig då det påverkar om uppdragsgivaren ska betala skatter och sociala avgifter på ersättningen. Exempelvis så erhålls inte F-skatt automatisk för någon associationstyp, utan endast efter ansökan. Registrering för F-skatt kan dessutom återkallas. Uppgiften om F-skatt saknas helt i Språkservices anbud och är således inte en sådan befintlig uppgift som kan kompletteras eller förtydligas inom ramen för 9 kap. 8 § LOU.

Av EU-domstolens mål C-27/15 samt Högsta förvaltningsdomstolen domar i mål nr 555-15 och 2691-15 följer att en upphandlande myndighet strängt måste följa alla obligatoriska krav som uppställs och att det i princip inte är möjligt att godta ett anbuds om uppvisar någon brist i förhållande till ett visst krav. Språkservice har inte inkommit med en komplett svarsbilaga och uppfyller därmed inte kravet i förfrågningsunderlaget. Anbudet borde rätteligen ha förkastats.

Kommunen har genom att anta anbudet brutit mot principerna om likabehandling och transparens. Eftersom överträdelserna inte rör upphandlingens konkurrensuppsökande är det tillräckligt att upphandlingen rättas.

Vad Kommunen framför

Kommunen anser att ansökan om överprövning ska avslås och framför sammanfattningsvis följande.

Vid anbudsöppningen och kvalificeringen upptäckte Kommunen ett antal avvikelser i de olika anbuden. Några av avvikelserna föranledde att Kommunen begärde in förtydligande alt. komplettering från de olika anbudsgivarna (Bolaget, Enlace och Inspirera). Bolaget ombads komplettera sitt anbud med antingen fullmakt som styrker anbudsundertecknarens behörighet

att företräda bolaget eller någon av firmatecknarnas underskrift på sidan av anbudsformuläret.

Även Enlace och Inspirera ombads att komplettera sina respektive anbud med underskrift av firmatecknare eller behörig företrädare. Enlace och Inspirera ombads också att komplettera sina anbud med förtydligande av tillgången till tolk i de olika angivna språken samt förtydligande av angivna referenser och förmedlingsavgiften.

Kommunen bedömde att dessa kompletteringar och förtydliganden kunde göras utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Kommunen bedömde vidare att de efterfrågade uppgifterna var nödvändiga för kvalificeringen och utvärderingen av anbuderna.

Att inte begära komplettering eller förtydligande och i stället utesluta anbudsgivarna hade enligt Kommunens mening varit oproportionerligt och konkurrensbegränsande.

Kommunen konstaterade ytterligare vidare tre avvikelser men Kommunen valde att inte efterfråga komplettering gällande dessa. 1. Språkservice hade inte uppgett om företaget var registrerad för F-skatt eller A-skatt. 2. Bolaget hade inte lämnat någon uppgift om plusgiro- eller postgironummer. 3. Enlace hade heller inte lämnat någon uppgift om plusgiro- eller postgironummer.

Dessa tre avvikelser bedömde Kommunen som betydelselösa för kvalificering och utvärdering. Uppgiften om F-skatt för Språkservice hade Kommunen tillgång till, Kommunen får uppgiften per automatik i samband med den kontroll hos Skatteverket som Kommunen alltid gör i kvalificeringsfasen vid sina upphandlingar.

Det var ett tydligt obligatoriskt krav i upphandlingen att anbudsgivare ska vara registrerade för F-skatt. Kravet ansågs uppfyllt efter svaret från Skatteverket.

Uppgifterna om bank- och postgironummer är intressanta först i skedet då avtal tecknats med en leverantör och dess uppgifter ska registreras i Kommunens leverantörsregister.

Om Kommunen valt en mer strikt linje, såsom Bolaget förespråkar, hade Bolagets, Språkservices samt Enlaces anbud uteslutits eftersom dessa inte bifogat komplett ifyllda svarsbilagor.

Kommunen har dock valt en mindre strikt och konkurrensbegränsande linje i samband med anbudsöppning och kvalificering. Kommunens inställning är att ingen av de tre senast uppräknade bristerna på något sätt haft inverkan på utvärderingen av anbudet.

I det fallet att förvaltningsrätten beslutar enligt Bolagets yrkande utesluts tre anbudsgivare. Detta skulle innebära att Kommunen inte kan anta något av de två ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Bolaget kan mot denna bakgrund inte anses lida någon skada på grund av Kommunens agerande.

Vad Bolaget vidare framför

Kommunens begäran om komplettering från Enlace och Inspirera har inte varit tillåten. En upphandlande myndighet får enligt 9 kap. 8 § LOU tillåta att en anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller något annat uppenbart fel i anbudet. En sådan begäran får göras, om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Myndigheten får även begära att en leverantör förtydligar eller kompletterar handlingar som avses i 10 och 11 kap. LOU.

Enligt kammarrätternas praxis får obligatoriska uppgifter som helt utelämnats i anbudet inte kompletteras, Kammarrätten i Stockholm mål nr 7137-10 och Kammarrätten i Sundsvall mål nr 1220-13. Komplettering får inte ske på så vis att en anbudsgivare ges möjlighet att tillföra sitt anbud nya uppgifter. Kompletteringen får således endast ske under förutsättning att det föreligger uppenbara felskrivningar eller annat uppenbart fel i de redan lämnade uppgifterna.

Kommunens begäran om att Enlace och Inspirera ska komplettera sina anbud avseende tillgången till tolk på de i upphandlingen angivna språken och avseende angivna referenser och förmedlingsavgiften kan mycket väl utgöra en otillåten komplettering eftersom den tillfört uppgifter vilka tidigare inte förekommit i anbudet. Eftersom såväl Enlace som Inspirera har fått lägre utvärderingspoäng än Bolaget och därmed inte kan komma i fråga för tilldelning, avstår Bolaget från att rikta invändning mot dessa kompletteringar.

Bolaget vill understryka att upphandlingen inte innehöll något krav på att behörigheten hos den som undertecknade anbudet skulle vara styrkt med fullmakt redan vid anbudets inlämnande. Bolagets anbud har således kompletteras i enlighet med LOU.

Det stämmer att Bolaget inte har lämnat in något plusgironummer, detta eftersom Bolaget endast har bankgironummer. I svarsbilagan finns en ruta för plusgironummer och en ruta för bankgironummer. Dessa måste uppfattas som alternativa på så sätt att den som har ett plusgironummer ska anger det och den som har ett bankgironummer anger det. Denna omständighet kan inte likställas med att Språkservice inte har angett att de har F-skattsedel och inkommer med en korrekt ifylld svarsbilaga.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Vad målet gäller

Frågan i målet är om Kommunen brutit mot de allmänna principerna för offentlig upphandling när den godtagit Språkservices anbud.

Rättslig reglering m.m.

I 1 kap. 9 § LOU anges principerna för offentlig upphandling. Upphandlande myndigheter ska 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 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. Enligt andra stycket första meningen får myndigheten begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om den kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Enligt 16 kap. 4 § LOU får allmän förvaltningsdomstol överpröva en upphandling efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada.

I 16 kap. 6 § LOU stadgas att 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 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.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Val av bestämmelser

Vid beräkning av värdet av ett kontrakt ska det totala belopp som ska betalas uppskattas. Vid beräkning ska options- och förlängningsklausuler beräknas som om de utnyttjas.

I förfrågningsunderlaget punkt 1.9 har Kommunen uppgett att tolktjänster tidigare avropats för i genomsnitt 250 000 kronor årligen, dock med relativt stora variationer. Enligt 1.8 är avtalstiden två år med möjlighet till förlängning om ettårsperioder vid två tillfällen. Sammanlagt kan avtalet således komma att gälla fyra år.

Det totala värdet av avtalet uppgår således uppskattningsvis till en miljon kronor.

Tröskelvärdet för offentliga upphandlingar, för kommuner från och med den 1 januari 2016, är 1 910 323 kronor.

Upphandlingen understiger således tröskelvärdet för kommuner varför bestämmelserna i 15 kap. LOU är tillämpliga.

Förvaltningsrättens bedömning

Kommunen har begärt in uppgifter från Skatteverket och förvaltningsrätten konstaterar att sådana myndighetsuppgifter i sig inte påverkar innehållet i anbudsansökan eller anbudet. Uppgifterna har funnits tillgängliga hos Skatteverket redan innan anbudstiden gick ut.

I förfrågningsunderlagets punkt 1.2 anges anbudsgivare ska inneha F-skattebevis samt vara momsregistrerad. Vidare att svarsbilagan ska vara komplett ifylld. Sist under punkten anges att uppgifter från Skatteverket och Kronofogdemyndigheten kommer att inhämtas.

Kommunen har som framgår av förfrågningsunderlaget uppgett att uppgifter från Skatteverket kommer att inhämtas. Det är uppenbart att de uppgifter som inhämtas även skulle avse hur leverantören beskattas. Redan mot denna bakgrund anser förvaltningsrätten att Kommunen inte har brutit mot LOU och dess bakomliggande principer när uppgift om skatteregistrering inhämtades från Skatteverket. Att Språkservice inte har fyllt i uppgiften om företaget innehar A- eller F-skatt i svarsbilagan saknar därför helt betydelse och en uteslutning av Språkservices anbud på denna grund hade varit i strid med proportionalitetsprincipen.

Förvaltningsrätten noterar därtill att det i 10 kap. 4 § LOU ställs krav på att den upphandlande myndigheten ska inhämta uppgifter från berörd myndighet i fråga om socialförsäkringsavgifter eller skatt i Sverige.

Vad Bolaget har framförts innebär inte att de gjort sannolikt att kommunen brutit mot LOU eller mot unionsrätten. Ansökan om överprövning ska avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i formulär DV 3109/1 C LOU (se bilaga 1).



Jonas Hägerlind

Carola Andersson har föredragit målet.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Om Ni vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska Ni skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt:

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.