



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM
2012-09-21
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
18628-12
Enhet 17

SÖKANDE

Stockholms Rörexpress AB, 556676-2711
Bäckaskiftsvägen 1
122 42 Enskede

MOTPART

Locum AB, 556438-7909
Box 17201
104 62 Stockholm

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen ska göras om.

KONKURRENSVERKET	
2012 -09- 2 4	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

Dok.Id 277580

Postadress
115 76 Stockholm

Besöksadress
Tegeluddsvägen 1

Telefon
08-561 680 00

E-post:
forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax
08-561 680 01

Expeditionstid
måndag – fredag
09:00-15:00

BAKGRUND, YRKANDEN, M.M.

Stockholms läns landsting har via Locum AB (Locum) genomfört en upphandling av en generalentreprenad beträffande Karolinska Universitetssjukhuset i Huddinge. Upphandlingen gäller byte av spillvattenledningar, hus C1 och F2, projektnummer 50101896. Enligt tilldelningsbeslut av den 27 augusti 2012 avser Locum att teckna avtal med en annan leverantör än Stockholms Rörexpress AB.

Stockholms Rörexpress AB (bolaget) ansöker om överprövning enligt LOU och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att bolaget tilldelas upphandlingen, samt i andra hand att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför bolaget bl.a. följande. Locum har i utvärderingsprotokoll angett att bolagets anbud inte kommit in i rätt tid. I protokollet anges även att bolaget inte svarat på några punkter. Bolagets uppfattning är att Locum inte har behandlat deras anbud i överensstämmelse med LOU gällande bl.a. öppenhet och tydlighet samt att bolaget har lidit skada. Enligt Locums förfrågningsunderlag skulle anbudet vara inne den 22 juni 2012 vilket var midsommarafton. På Locums webbplats angavs att receptionen stänger klockan 13.00 dag innan röd dag. Midsommarafton är inte en röd dag. Bolaget försökte lämna anbudet i receptionen den 22 juni klockan 11.45, men det gick inte att komma in i lokalen. Det fanns inte heller någon brevlåda där anbudet kunde lämnas. Först på måndagen den 25 juni kunde bolaget lämna anbudet i Locums reception. Att Locum inte beaktat öppettiderna för receptionen på midsommarafton har medfört att bolaget inte kunnat lämna in anbudet i tid och att Locum förkastat anbudet. Locum har trots det, enligt utvärderingsprotokoll, utvärderat bolagets anbud och angett att bolaget inte har redovisat samtliga efterfrågade handlingar. Bolaget bestrider detta. Enligt utvärderingsprotokollet är bolagets KMA-plan en mall men det är fel. Bolaget har redovisat en KMA-plan. Enligt Locum saknas vidare uppgift om ansvarig för brandskydd.

Enligt de administrativa föreskrifterna, punkterna AFC. 55 eller AFC. 551 finns inte något krav på namngiven person i anbudet, utan enligt AFC. 5512 ska namn finnas på tillståndsansvarig under entreprenaden. Enligt Locum är entreprenadsumman för låg, men enligt AFC är summan enbart en referens. Enligt de administrativa föreskrifterna, AFC. 61, ska entreprenaden ske på löpande räkning utifrån de angivna tim- och materialpriserna som anges enligt ABF. 311. Enligt Locum har option på F2 inte specificerats. Bolaget har vid upprepade tillfällen försökt att ställa frågor till upphandlingsansvarig på Locum för att klara ut förutsättningarna för optionen, utan att lyckas få något svar.

Locum bestrider att upphandlingen ska rättas men medger att den görs om. Som grund för sitt medgivande anför Locum bl.a. följande. Sista dagen för att lämna in anbud inföll fredagen den 22 juni 2012, på midsommarafton. Detta är mycket riktigt dag före röd dag då det på Locums hemsida framgår att receptionen ska ha öppet till klockan 13.00. Locum har efter den inkomna överprövningen kunnat konstatera att receptionen och Locum i övrigt varit stängd sista anbudsdagen, i motsats till vad hemsidan informerat om. Redan på denna grund har ett allvarligt fel i det konkurrensuppsökande skedet begåtts, då bolaget inte kunnat lämna in sitt anbud i tid. Locum kan även konstatera att det man angivit i punkt 5 i anbudsformuläret samt under AFB. 311 och AFC.61 varken är konsekvent eller tydligt. I anbudsformuläret under punkt 5 framgår att anbudsgivaren erbjuder sig att utföra kontraksarbetena för ett fast pris samt att detta även ska vara underlag för utvärderingen. Under ABF. 311 framgår det återigen att kontraksarbeten ska utföras mot fast pris vilket sedan under AFC.61 andra stycket blir motsagt då det här framgår att ersättning ska ske enligt löpande räkning med lämnat pris för representativa avdelningar som referenspris. Locum anser att innebörden i dessa tre avsnitt som behandlar just ersättning varken kan anses vara de samma eller komplettera varandra. Med beaktande av diskrepansen mellan bolagets anbudspris och den vinnande

anbudsgivarens anbudspris, är det också uppenbart att de baseras på olika uppfattningar om innehållet i förfrågningsunderlaget.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

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

Utredningen i målet

I tilldelningsbeslut av den 27 augusti 2012 anger Locum att den vinnande leverantören utsetts då den lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Vidare sägs att det i utvärderingsprotokollet framgår hur prövningen och utvärderingen av anbudet har gått till. I utvärderingsprotokollet anges bl.a. att bolagets anbud förkastas då bolaget lämnat in en för låg entreprenadssumma samt då anbudet dessutom inte kommit in i rätt tid.

I målet framgår att sista dag för att lämna in anbud var den 22 juni 2012. Denna dag var midsommarafton, dag före röd dag. På skärmavbilden från Locums hemsida anges att receptionen stänger klockan 13.00 dag före röd dag. Av skärmavbilden framgår även att det i receptionen inte finns någon

brevlåda där leverantörer kan lämna anbud. Bolaget har gjort gällande att de försökte lämna in anbudet klockan 11.45 den 22 juni, men att receptionen då var stängd. Locum har medgett att så var fallet, samt även medgett att detta felaktigt lett till att bolagets anbud betraktats som för sent inkommet.

Locum har, trots att man ansåg att bolagets anbud kommit in för sent, prövat anbudet samt bl.a. angett att entreprenadsumman varit för låg. Av de administrativa föreskrifterna, AFB.311 framgår bl.a. att huvudanbud skall anges som fast pris samt att det infordras en å-prislista där vissa tim- och materialkostnader ska framgå. I AFC. 61 framgår bl.a. att ersättning kommer att ske enligt löpande räkning samt att lämnat pris för representativa avdelningar kommer att nyttjas som referens. Vidare framgår att ersättning kommer att utgå löpande utifrån i huvudanbud lämnad å-prislista. I Locums anbudsformulär anges vidare under punkt 5 "Ersättning för kontraksarbeten" att fast pris kommer att ligga till grund för utvärderingen.

Förvaltningsrättens bedömning

För det fall förvaltningsrätten finner att upphandlingen har genomförts i strid med LOU och detta medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska domstolen förordna om rättelse alternativt att upphandlingen ska göras om. När det gäller valet mellan rättelse eller att upphandlingen ska göras om har Regeringsrätten i avgörandet RÅ 2005 ref. 47 uttalat domstolen har att, oavsett hur yrkandet utformats, välja mellan att besluta att upphandlingen ska göras om eller att den ska rättas. I de fall bristen är att hänföra till det s.k. konkurrensuppsökande skedet föreligger dock inte möjlighet till rättelse utan upphandlingen ska i dessa fall göras om.

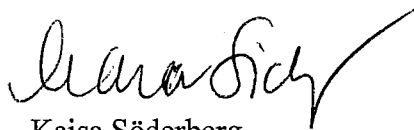
Med brister i det konkurrensuppsökande skedet avses huvudsakligen brister vid utformning av förfrågningsunderlag, felaktig annonsering av upp-

handling etc. Det rör sig således om felaktigheter som inte endast består i ett felaktigt genomförande av en i sig korrekt utformad upphandling.

Förvaltningsrätten finner att de brister som gjorts gällande främst är att hänföra till det konkurrensuppsökande skedet. Det får i målet anses klarlagt att förfrågningsunderlaget innehåller sådana motsägelser angående hur entreprenadsumman skulle anges att alla normalt omsorgsfulla och rimligt informerade leverantörer inte har kunnat tolka förfrågningsunderlagets kriterier på samma sätt (jmf. mål C-19/00 SIAC Construction, punkt 41-42). Upphandlingen har därmed inte karakteriserats av den öppenhet och förutsebarhet som LOU stadgar. Då denna brist är att hänföra till förfrågningsunderlagets utformning, kan rättelse inte betraktas som en tillräcklig åtgärd utan upphandlingen måste istället göras om. Härtill kommer att Locum på sin hemsida lämnat felaktig information gällande möjligheten att lämna in anbud under den sista anbudsdagen. Mot denna bakgrund och eftersom bolaget lidit eller kan komma att lida skada av Locums agerande, finner förvaltningsrätten att upphandlingen ska göras om.

Vid denna utgång saknas anledning för förvaltningsrätten att ta ställning till bolagets övriga invändningar i målet.

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



Kaisa Söderberg

Rådman

Föredragande har varit förvaltningsrättsnotarien Charlotte Rimmerfeldt.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. 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 övertprövning 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.