



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen

DOM
 2013-09-18
 Meddelad i Stockholm

Mål nr
 14375-13
 Enhet 17

KONKURRENSVERKET	
2013-09-18	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SÖKANDE

Svensk Markservice AB, 556420-4823
 Smidesvägen 10
 171 41 Solna

Ombud: Advokat Liselott Fröstad och jur. kand. Jenny Kenneberg
 Andersson Gustafsson Advokatbyrå KB
 Box 3124
 103 62 Stockholm

MOTPART

Järfälla kommun
 177 80 Järfälla

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan om överprövning och förordnar att upphandlingen ska göras om.

Dok.Id 396084

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

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM

YRKANDEN M.M.

Järfälla kommun genomför en upphandling av markarbeten på skolor och förskolor inom Järfälla kommun (dnr 2013/276). Upphandlingen genomförs genom ett förenklat förfarande enligt LOU. Enligt tilldelningsbeslut, som avsänts från Järfälla kommun den 3 juni 2013, har kommunen antagit anbud från annan anbudsgivare än Svensk Markservice AB (bolaget).

Bolaget ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför bolaget bland annat följande. I upphandlingen inkom anbud från bolaget samt från Martell Väg & Anläggning AB (Martell). Bolagets anbud förkastades då det inte bedömdes ha avgivits i enlighet med formkraven och kommunen beslutade att tilldela Martell kontraktet. Martells anbud har dock inte lämnats på sätt som angivits i förfrågningsunderlaget och det uppfyller heller inte de obligatoriska kraven. Anbudet från Martell skulle därför rätteligen ha förkastats. Kommunen har genom sitt agerande åsidosatt de grundläggande principerna om likabehandling och transparens.

I upphandlingsföreskrifterna uppställs ett uttryckligt krav att anbudet ska undertecknas av behörig firmatecknare eller befullmäktigat ombud. Vid anbudstidens utgång var Martells anbud inte undertecknat i enlighet med kravställningen, vilket framgår av utvärderingsrapporten. Martell har sedan i strid med 9 kap. 8 § LOU tillåtits att efter anbudstidens utgång komplettera anbudet med underskrifter. Kompletteringen har inneburit en uppenbar risk för särbehandling. Bolaget har inte fått motsvarande möjlighet att komplettera sitt anbud, trots att det i båda fallen rörde sig om brister i anbudet och inte om anbudslämnarnas kapacitet och lämplighet för uppdraget. Genom att ha utvärderat Martells anbud samtidigt som man förkastat bolagets anbud har kommunen åsidosatt de grundläggande principerna om likabehandling och transparens.

Det är ett obligatoriskt krav att bifoga uppgifter om yrkesarbetare och arbetsledning som entreprenören kan förfoga över för att genomföra uppdraget. Kravet på att lämna vissa uppgifter förtydligas genom att det anges "sammanfattande cv". Till anbudet har Martell bifogat en organisationsplan i vilken anges att man kommer att vara två yrkesarbetare och en arbetsledare för att utföra projektet. Till anbudet har dock enbart bifogats cv för en person. Martell har därför inte visat att den offererade organisationen har den tekniska och yrkesmässiga kompetens som kommunen efterfrågat. Bristen medför att Martells anbud inte ska tas upp till utvärdering.

Martell har heller inte gett in någon kvalitets- eller miljöplan som uppfyller de i förfrågningsunderlaget ställda kraven. Eftersom företaget inte har någon certifiering avseende kvalitets- och miljöarbete ska istället rutinerna för detta beskrivas och ges in tillsammans med anbudet. De kvalitets- och miljöplaner som Martell har gett in innehåller inte samtliga uppgifter som efterfrågas i punkten AFB.513. I förfrågningsunderlaget är det klart och tydligt angett som ett obligatoriskt krav för att kvalificeras till anbudsutvärdering. Martells anbud ska därför förkastas även på den grunden.

Martells anbud brister också vad gäller försäkringsskydd för entreprenaden. Kravet är att anbudsgivaren till anbudet ska bifoga ett försäkringsbevis som styrker att anbudslämnaren har tecknat allrisk- och ansvarsförsäkring av viss omfattning. Allriskförsäkringen ska ha ett skydd för åtkomstkostnader om minst 10 basbelopp. Av Martell ingivet försäkringsbevis framgår att försäkringsbeloppet för den aktuella delen är 200 000 kr. Försäkringsbeloppet för åtkomstförsäkringen är således inte tillräckligt för att uppfylla kravet i förfrågningsunderlaget. Inte heller när det gäller ansvarsförsäkringen uppfyller Martell kraven. Av uppställt krav framgår att ansvarsskyddet ska omfatta skada om minst 20 miljoner kr, men den av Martell tecknade försäkringen omfattar endast 10 miljoner kr.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

Bolaget hade, för det fall inget anbud bedömts uppfylla ställda krav, kunnat delta i ett förnyat upphandlingsförfarande. Bolaget riskerar därför att lida skada av bristerna i kommunens upphandling och det finns grund för domstolens ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU.

Järfälla kommun bestrider bifall till ansökan och anför till stöd för sin inställning bland annat följande. Kommunen noterade vid prövningen av inkomna anbud att bolagets anbud inte uppfyllde ställda krav enligt AFB.15 och AFB.31 genom att anbudspris i formuläret endast angivits för vissa objekt och inte för samtliga. Bolagets anbud förkastades därför i överensstämmelse med AFB.512. Martells anbud uppfyllde de av kommunen uppställda kvalificeringskraven innebärande att det kunde upptas till prövning och tilldelades kontraktet då det innefattade lägst pris.

Kommunen bestrider att Martells komplettering av underskrift utgjort en otillåten komplettering. Anbudsformuläret var ursprungligen undertecknat av behörig firmatecknare, men bara på ett av två ställen. Del 1 var inte underskriven och det innebar att anbudsgivaren fick tillfälle att komplettera med underskrift vid besök. Detta har skett i överensstämmelse med 9 kap. 8 § andra stycket LOU, då den ytterligare namnteckningen inte på något sätt förändrar anbudets materiella innehåll och inte innefattar någon risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Att komplettera anbudsformuläret med en upprepning av namnteckning påverkar heller inte anbudets rättsliga status. Martells anbud har således uppfyllt de formella kraven på anbuds form och innehåll.

Beträffande kravet på teknisk och yrkesmässig kapacitet i AFB.513 lämnade Martell i sitt anbud efterfrågad redovisning och redovisade cv avseende Andreas Martell, som skulle utföra arbeten såväl som arbetsledare som yrkesarbetare, vilket framgår av till anbudet fogad organisationsplan.

I AFB.513 stipuleras inte att det sammanfattande cv:t ska omfatta alla yrkesarbetare. Det torde vara uppenbart att det är tillräckligt med den redovisning som Martell lämnat under detta avsnitt, särskilt med beaktande av att varje ingående delprojekt var av ytterst begränsad omfattning.

Martell har redovisat såväl kvalitetsplan, med hänvisning till svensk standard SS-ISO 900, som miljöplan, med hänvisning till svensk standard SS-ISO 14000. Lämnade uppgifter motsvarar de i AFB.513 uppställda kraven och anbudet innehåller också den explicit efterfrågade redovisningen.

Det har inte uppställts något krav på att försäkringsskyddet vid anbudstillfället skulle motsvara kraven i AFD.54. I AFD.13 anges endast att försäkringsbevis skulle bifogas anbudet. Detta krav har uppfyllts av Martell. Av fjärde stycket i AFD.54 framgår att bevis om föreskrivna försäkringar ska lämnas till beställaren senast vid avtalsteckning. Detta krav är såväl proportionellt som logiskt. Anbudsgivare ska inte behöva öka sina försäkringars omfattning redan vid anbudsstadiet då anbudet kanske inte vinner accept. Kravet uppkommer först i samma ögonblick som den vinnande anbudsgivaren tilldelas kontraktet och denne kan då inför avtalsteckning eventuellt behöva justera sitt försäkringsskydd för att uppfylla ställda krav.

Kommunen har genomfört upphandlingen enligt de grundläggande principerna och även i övrigt enligt LOU. Eftersom upphandlingen genomförts på föreskrivet sätt har bolaget inte lidit skada. Eventuella brister i utvärderingen har i vart fall inte lett till skada för bolaget då dess anbud förkastats till följd av att det inte var fullständigt.

Bolaget anför i gennämle huvudsakligen följande. Bolaget har inte beretts tillfälle att komplettera eller förtydliga sitt anbud. Martells anbud har bland annat den bristen att det inte har undertecknats på föreskrivet sätt. Bristen är, i likhet med bristen i bolagets anbud, hänförlig till anbudets form och

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

innehåll och skulle, på samma sätt som bristen i bolaget anbud, kunna justeras genom antingen en komplettering av anbudet eller vid en förnyad annonsering, om kommunen beslutat att förkasta de båda anbudet. Istället har endast Martell tillåtit komplettera sitt anbud. Det är inte förenligt med likabehandlingsprincipen att anta ett ofullständigt anbud från viss leverantör och förkasta ett ofullständigt anbud från en annan leverantör. Kommunen har krävt att anbudsgivarna ska underteckna anbudet på två olika ställen. Det handlar dels om en underskrift av själva anbudet och dels om en underskrift av i anbudet angiven sanningsförsäkran. Det går inte att göra någon annan tolkning än att anbudet inte uppfyller de formella kraven på anbuds form och innehåll om det inte har underskrifter på rätt ställen.

Bolaget delar kommunens uppfattning att det utifrån formuleringen i kravet om teknisk och yrkesmässig kapacitet inte är nödvändigt att samtliga personer som kommer att vara involverade i projektet ska redovisas i anbudet med cv. Däremot stipulerar kravet att anbudslämnarna ska visa att man har tillräcklig kapacitet för att fullgöra uppdraget. Bolaget är ett av branschens största företag och känner väl till vilka resurser som erfordras för denna typ av uppdrag. Det är fullkomligt otänkbart att det upphandlade projektet kan utföras av endast en person. Såvitt framgår av Martells organisationsplan kommer två yrkesarbetare och en arbetsledare att vara involverade i projektet. Trots det har endast en handling som utvisar någon slags erfarenhet och kompetens bifogats. Det går inte att utläsa av de handlingar som Martell gett in att man innehar tillräcklig teknisk och yrkesmässig kapacitet för att fullgöra uppdraget.

För att bedöma huruvida Martells kvalitets- och miljöplaner innehåller de i upphandlingen efterfrågade uppgifterna är det nödvändigt att läsa planerna och "bocka av" gentemot kravställningen. Vid en sådan genomgång blir det tydligt att planerna inte innehåller samtliga moment. Bolaget kan inte på ett bättre sätt visa uppgifter som saknas i en handling, däremot kan

kommunen visa var de efterfrågade uppgifterna återfinns. Det ankommer på kommunen att redovisa var dessa uppgifter återfinns i den kvalitets- och miljöredovisning som Martell gett in.

Beträffande frågan om omfattning av försäkringsskyddet blir det nödvändigt att tolka förfrågningsunderlaget, som i den delen är mycket otydligt. Av kravet framgår att anbudslämnaren ska ha ett försäkringsskydd med en särskilt angiven omfattning samt att försäkringsbevis ska bifogas anbudet. Att det då skulle vara tillräckligt att bara bifoga ett försäkringsbevis vilket som helst, utan att detta visar att kravet ifråga är uppfyllt, är inte en riktig tolkning av kravet. Som kravställningen är formulerad ger den uttryck för att kommunen vill se att anbudslämnaren innehar tillräckligt försäkringsskydd redan vid anbudstillfället, annars hade det knappast funnits anledning att kräva att försäkringsbevis ska ges in tillsammans med anbudet. Att anbudsgivaren även ska redovisa försäkringsbevis i samband med avtalstecknande är en rent administrativ fråga som kompletterar det övergripande kravet vid anbudsskedet. Det innebär inte att anbudslämnaren inte ska redovisa att kravet är uppfyllt redan vid anbudstillfället. Det är ostridigt att Martell inte innehar efterfrågat försäkringsskydd och Martell har heller inte i anbudet visat att kravet är uppfyllt.

Vid ytterligare genomgång av Martells anbud kan bolaget konstatera att det är behäftat med fler brister än de som tidigare påtalats. Martell har inte visat att den person som i anbudet utsetts som ansvarig för brandskydd och heta arbeten verkligen innehar kompetens för det ansvaret, vilket krävs enligt entreprenadföreskrifterna punkterna AFD.55 och AFD.551. I Martells anbud anges att det är Andreas Martell som är brandskyddsansvarig. Det framgår dock inte av hans cv att han har genomgått den utbildning som är nödvändig för att få ansvara för brandskydd och heta arbeten. Kravet ifråga har en stor betydelse för kommunen, eftersom det är kommunen som delegerar ansvaret för brandskydd till entreprenören.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

Vad gäller bedömningen om bolaget lidit skada av kommunens åsidosättande av LOU hänvisas till Kammarrättens i Göteborg dom i mål nr 9437-11. När det som i aktuellt fall endast återstår en leverantör vid utvärderingen anses den leverantör som uteslutits lida skada av bristerna. Eftersom det här endast varit fråga om en mindre brist i anbudets form har bolaget alla möjligheter att tilldelas kontraktet vid en förnyad annonsering.

Kommunen anför bland annat följande. Det har inte varit fråga om liknande fel och brister i anbudsgivarnas anbud. Kommunen hade utformat ett sammanhängande anbudsformulär. Det var meningen att detta skulle innehålla samtliga efterfrågade uppgifter och underskrifter. Martell hade dock delat upp anbudet i olika delar. En del innehöll efterfrågade uppgifter men saknade underskrifter, en annan innehöll en underskrift avseende personalen och en tredje innehöll en undertecknad sanningsförsäkran. Denna uppmärksammades dock inte av kommunen, varför Martell fick komplettera anbudet. Anledningen till att kommunen ansåg att en komplettering kunde göras beträffande sanningsförsäkran var att det i AFB.31 anges att sanningsförsäkran ska bifogas och att Martell i anbudsformuläret fyllt i sanningsförsäkran med företagsuppgifter och namn men inte med själva underskriften. Det förhållandet att Martell beretts tillfälle att underteckna sanningsförsäkran i efterhand har varit en onödig åtgärd. Såväl sanningsförsäkran som intyget om personal var undertecknat, men i olika dokument och inte i en sammanhängande helhet. Av förbiseende noterades detta inte av kommunen. Till styrkande av att båda underskrifterna varit med vid anbudsöppningen åberopas bifogat utdrag ur TendSign. Bristen i bolagets anbud har inte varit möjlig att avhjälpa med förtydligande eller komplettering. För det fall att bolaget skulle ha tillåtits att fylla i de utelämnade priserna skulle ny fakta ha tillförts anbudet.

Kommunen har gjort bedömningen att Martell uppfyller kraven vad gäller teknisk och yrkesmässig kapacitet. Det är kommunen som har uppställt

kraven och kommunen som torde vara bäst lämpad att avgöra vilken kapacitet som är tillräcklig för fullföljande av uppdraget.

Kommunen vidhåller sin bedömning att redovisningen av åtgärder för kvalitets- och miljöarbete är godtagbar och bestrider att förfrågningsunderlaget är otydligt avseende krav på försäkring.

Under entreprenadföreskrifterna anges att bevis på kompetens för namngivna person ska bifogas anbudet. Detta har emellertid inte angivits som en handling som ska bifogas anbudsförmuläret. Martell har i anbudsförmuläret angett att Andreas Martell är brandskyddsansvarig. Eftersom bevis inte finns angivet i anbudsförmuläret över de handlingar som ska bifogas anbudet har Martell lämnat anbud i överensstämmelse med vad som anges i förmuläret och upphandlingsföreskrifterna. Krav på bevis om heta arbeten och brandskydd har således inte stipulerats i upphandlingsföreskrifterna och därmed inte utgjort ett kvalificeringskrav.

Bolaget anför bland annat följande. Kommunen har nu framfört en helt ny beskrivning av omständigheterna kring undertecknandet av Martells anbud. För det fall det skulle vara såsom kommunen nu påstår, att Martells anbud var undertecknat på samtliga ställen redan vid anbudstillfället är det bolagets uppfattning att anbudet inte brister gällande underskrifter. Det ankommer dock på kommunen att styrka detta. Såvitt bolaget kan utläsa av ingivna handlingar framgår det inte att de undertecknade bilagorna gavs in redan tillsammans med huvudanbudet.

Det framgår inte av kommunens yttrande hur man menar att det upphandlande uppdraget kan fullgöras med endast en anställd. Kommunen har inte utan objektiva grunder för bedömningen rätt att avgöra vilken kapacitet som är tillräcklig för att fullgöra uppdraget.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

Kommunen bestrider inte att Martells redovisning är behäftad med brister i förhållande till kraven vad gäller redovisning av kvalitets- och miljöarbete. Enligt upphandlingsreglerna finns inte utrymme för bedömningen att en redovisning är godtagbar om den inte innehåller samtliga efterfrågade moment.

Det kan ifrågasättas vad kommunen menar med kravet att bevis på kompetens för namngiven person ska bifogas anbudet om det inte innebär att den brandskyddsansvariges kompetens faktiskt ska framgå av anbudet. Även om det inte är nödvändigt att bifoga bevis om utbildning i brandskydd är det i vart fall nödvändigt att det går att utläsa ur bifogat cv att personen innehar efterfrågad kompetens.

Kommunen anför huvudsakligen följande. De dokument som visas i TendSign är de dokument som var med vid anbudstidens utgång och som kommunen har öppnat. Det är inte möjligt att efter anbudstidens utgång inkomma med dessa dokument. Av utdraget från TendSign framgår att alla dokument ingivits samtidigt.

Bolaget anför bland annat följande. Hur Martell arbetar med förebyggande åtgärder för avvikelser och med att hålla en hög kundnöjdhet nämns överhuvudtaget inte i de av Martell ingivna handlingarna avseende kvalitetsarbete. Vad gäller redovisningen av miljöarbetet finns inte alls någon beskrivning över hur kunskap om nya riktlinjer och krav inom miljöområdet sprids inom företaget.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

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 principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

I 9 kap. 8 § andra stycket LOU anges följande. Myndigheten får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Myndigheten får också begära att en leverantör förtydligar eller kompletterar handlingar som getts in och som avses i 10 och 11 kap.

Av 16 kap. 6 § första stycket LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU 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

Förfrågningsunderlaget

I AFB.15 (Förutsättningar för upphandlingen) fjärde stycket anges följande. Anbud ska lämnas för hela upphandlingens volym. Kostnad för varje lekplats anges separat i anbudsformuläret. I anbudsformuläret ska separat redovisas kostnad för vissa delar av uppdraget på en skola/förskola. Denna kostnad ska inkluderas i totalkostnaden för objektet.

I AFB.31 (Anbuds form och innehåll) anges bland annat följande. Efterfrågade handlingar ska vara bifogade. Anbud ska vara undertecknat av behörig firmatecknare eller av denne befullmäktigat ombud. I det fall fullmakt används ska denna bifogas anbudet. Anbud ska innehålla sanningsförsäkran och eventuell tillhörande fullmakt.

I AFB.512 (Uteslutning) anges bland annat följande. Anbudsgivare som ej uppfyller samtliga obligatoriska krav enligt AFB.31 som ställs i upphandlingen riskerar att få sitt anbud förkastat.

I AFB.513 (Kontroll av leverantörens lämplighet) anges bland annat följande. Anbudsgivaren ska ha teknisk och yrkesmässig kapacitet för att fullgöra uppdraget och i anbudet beskriva sina resurser.

Som en del av denna prövning bedömer upphandlande myndighet de tre viktigaste entreprenaderna inom arbetsområdet (personal ska ha minst tre års erfarenhet) de senaste tre åren. För nystartade företag bedöms arbetsledningens tekniska och yrkesmässiga kapacitet ifrån tidigare anställningar istället för företagets. Även den upphandlande myndighetens erfarenheter/referenser kan komma att ingå som en del av prövningen.

Den tekniska och yrkesmässiga kapaciteten styrks även genom att uppgifter (utbildnings- och yrkesmässiga kvalifikationer) bifogas om yrkesar-

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

betare och arbetsledning som entreprenören kan förfoga över för att genomföra uppdraget (en sammanfattande cv).

Anbudsgivaren ska i anbudet redovisa hur kvalitetsarbete bedrivs samt bifoga bevis på Certifikat enligt SS-EN ISO 9000-serien eller liknande (olika branschorganisationer har utarbetat vägledningar för kvalitetsledning). Om certifikat saknas ska anbudsgivarens rutiner för kvalitetsarbete beskrivas. Dessa ska minst omfatta:

- Kvalitetspolicy för verksamheten
- Rutiner för internrevision eller egenkontroll
- Hantering av avvikelser och förebyggande åtgärder för dessa
- Namn på kvalitetsansvarig
- Beskrivning hur man systematiskt arbetar med att hålla en hög kundnöjdhet

Anbudsgivaren ska ha personal som ansvarar för miljöarbetet som används för att säkerställa miljöarbetet på utförda arbeten. Personal som utför miljöarbete ska ha kunskap avseende det. Anbudsgivaren ska i anbudet redovisa hur miljöarbete bedrivs samt bifoga bevis på Certifikat enligt SS-EN ISO 14 001:2004 eller liknande (olika branschorganisationer har utarbetat vägledningar för miljöarbete). Om certifikat saknas ska anbudsgivarens rutiner för miljöarbetet beskrivas. Dessa ska minst omfatta nedanstående:

- Miljöpolicy för verksamheten
- Rutiner för internrevision eller egenkontroll
- Hantering av avvikelser och förebyggande åtgärder för dessa
- Namn på företagets miljöansvarig
- Beskrivning över hur kunskap om nya riktlinjer och krav inom området sprids inom företaget.

I AFD.13 (Förutsättningar) anges bland annat följande. Entreprenören ska bifoga försäkringsbevis till anbudet, se även AFD.54.

I AFD.54 (Försäkring) anges bland annat följande. Försäkringsbranschens basomfattning för allriskförsäkring och ansvarsförsäkring för entreprenadverksamhet ska gälla. Bevis om att nedan nämnda försäkringar har tecknats ska överlämnas till beställaren senast vid avtalets tecknande. Entreprenören ska teckna allriskförsäkring för skador på entreprenaden intill dess fulla värde inklusive indexpåslag. Allriskförsäkring - komplettering: Med utökat skydd för åtkomst- och återställandekostnader in till 10 % av kontraktssumman för arbeten, dock lägst 10 basbelopp. Entreprenören ska även teckna ansvarsförsäkring med försäkringsbelopp för person- och sakskada om minst 20 miljoner.

I AFD.55 (Ansvar för brandskydd) anges följande. Entreprenören ska ansvara för samordning av brandskyddet i samband med entreprenaden. Entreprenören ska överta beställarens brandskyddsansvar.

I AFD.551 (Ansvar för heta arbeten) anges bland annat följande. Vid heta arbeten ansvarar entreprenören för att försäkringsbolagens och Svenska

Brandsförsvärsföreningens (SBF) säkerhetsregler för heta arbeten följs. Bevis på kompetens för namngiven brandskyddsansvarig ska bifogas anbudet.

Tilldelningsbeslutet m.m.

I tilldelningsbeslutet anges i huvudsak följande. Två stycken anbud har inkommit, varav Martell har lämnat ett anbud med lägst kostnad och som uppfyller samtliga ställda krav. Anbudet avgivet av Martell antas för entreprenaden.

I utvärderingstabellen har kommunen gällande Martells anbud på raden "Behörig underskrift" angett "Ja". På raden benämnd "Komplett anbud" har kommunen angett "Del 1 ej underskriven".

Förvaltningsrättens bedömning

De grundläggande principer som ska efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det med anledning av vad sökanden har anført i målet finns skäl att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. Det är den som ansöker om överprövning som på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter talan grundas på och visa att upphandlande myndighet har agerat i strid med LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att denne har lidit skada eller kunnat komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot LOU.

Bolaget har anført att Martells anbud varit behäftat med sådana brister att det rätteligen skulle ha förkastats, samt att bolaget på grund av kommunens agerande har riskerat att lida skada.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Underskrifter

Bolaget har anfört att Martells anbud vid anbudstidens utgång inte var undertecknat i enlighet med kraven i upphandlingsföreskrifterna punkten AFB.31 samt att den komplettering kommunen därefter gjort har skett i strid med 9 kap. 8 § LOU. Kommunen har invänt att den av förbiseende inte noterat att Martells anbud varit undertecknat på två ställen vid tidpunkten för anbudstidens utgång samt att efterfrågad komplettering därför varit onödig och inte tillfört anbudet något nytt.

Kommunen har inkommit med utdrag från Tendsign. Av inkomna handlingar framgår att Martells anbud har undertecknats på två ställen, varav en underskrift hänför sig till handling benämnd sanningsförsäkran. Förvaltningsrätten finner dock inte att det av nämnda handlingar framgår att kravet på underskrift i AFB.31 varit uppfyllt vid tidpunkten för anbudstidens utgång.

Frågan är då om den komplettering kommunen givit Martell tillfälle att göra strider mot 9 kap. 8 § andra stycket LOU. Enligt nämnda bestämmelse får anbud förtydligas eller kompletteras under förutsättning att det görs på myndighetens begäran och sker utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Detta innebär till exempel att nya sakuppgifter inte får tillföras anbudet genom komplettering. Förvaltningsrätten noterar att den aktuella bestämmelsen innebär en möjlighet och inte en skyldighet för den upphandlande myndigheten att tillåta en anbudsgivare att förtydliga eller komplettera sitt anbud. För att likabehandlingsprincipen inte ska åsidosättas krävs dock att om en leverantör tillåts förtydliga en viss punkt i sitt anbud måste samtliga leverantörer ges möjlighet att göra motsvarande förtydligande.

Enligt förvaltningsrättens mening har den komplettering som kommunen i förevarande fall tillåtit Martell att göra inte medfört att någon ny sakuppgift har tillförts anbudet. Vidare finner rätten att kommunen inte kan anses ha agerat i strid med likabehandlingsprincipen då den underlåtit att ge bolaget tillfälle att komplettera sitt anbud, eftersom bristen i bolagets anbud varit av en sådan karaktär att den inte kunnat läkas genom motsvarande förtydligande eller komplettering. Med hänsyn härtill föreligger inte skäl för ingripande enligt LOU på denna grund.

Teknisk och yrkesmässig kapacitet

Bolaget har vidare anfört att Martell inte uppfyller förfrågningsunderlagets krav på teknisk och yrkesmässig kapacitet i AFB.513. Kommunen har invänt att Martell inkommit med efterfrågad redovisning och att Martell uppfyllt kraven.

Av utredningen framgår att Martell till sitt anbud har bifogat en organisationsplan, i vilken anges att två yrkesarbetare och en arbetsledare kommer att utföra projektet, samt en avseende en person. Förvaltningsrätten finner inte att det i målet har framkommit skäl att ifrågasätta kommunens bedömning att Martell visat att man innehar för upphandlingen erforderlig kapacitet. Skäl för ingripande föreligger därmed inte heller på denna grund.

Kvalitets- och miljöarbete

Bolaget har anfört att Martells anbud inte innehåller samtliga uppgifter som efterfrågas i förfrågningsunderlaget vad gäller rutiner för kvalitets- och miljöarbete. Kommunen har anfört att Martell har redovisat såväl kvalitetsplan som miljöplan samt att lämnade uppgifter motsvarar de uppställda kraven och att anbudet innehåller den efterfrågade redovisningen.

Förvaltningsrätten konstaterar att Martell inte innehar de certifikat som efterfrågas i förfrågningsunderlaget AFB.513, varvid det har krävts av

Martell att inkomma med beskrivning av rutiner för kvalitets- och miljöarbete, omfattande vissa i förfrågningsunderlaget specifikt angivna punkter. Förvaltningsrätten finner inte att det i målet är visat att det föreligger sådana brister i Martells beskrivning av rutiner för kvalitets- och miljöarbete att Martell inte kan anses uppfylla de krav som ställts upp i AFB.513. Mot denna bakgrund föreligger inte skäl för ingripande enligt LOU på denna grund.

Försäkringsskyddet

Av upphandlingsföreskrifterna punkten AFD.13 följer ett obligatoriskt krav på entreprenören att bifoga försäkringsbevis till anbudet. Enligt föreskrifterna punkten AFD.54 krävs att bevis om att försäkringar tecknats i enlighet med de krav som uppställts ska överlämnas till beställaren senast vid avtalets tecknande. Mot bakgrund av vad som anges i AFD.54 finner förvaltningsrätten att det inte kan anses utgöra ett obligatoriskt krav att anbudsgivaren redan vid avgivandet av anbud ska inge bevis om tecknade försäkringar som uppfyller de specifika kraven i AFD.54.

Då Martell har bifogat ett försäkringsbevis till sitt anbud har Martell enligt förvaltningsrättens mening uppfyllt kravet i AFD.13. Det får sedan anses tillräckligt att anbudsgivaren inger bevis om försäkringsskydd som uppfyller kraven i AFD.54 vid tidpunkten för avtalets tecknande. Förvaltningsrätten finner således att Martell har uppfyllt det aktuella obligatoriska kravet och skäl för ingripande föreligger därmed inte heller på denna grund.

Brandskydd och heta arbeten

Bolaget har anfört att Martell inte uppfyllt kravet i AFD.551 om att bevis på kompetens för namngiven brandskyddsansvarig ska bifogas anbudet. Kommunen har invänt att krav på bevis om heta arbeten och brandskydd inte har utgjort ett kvalificeringskrav i anbudsföreskrifterna.

I AFD.551 anges uttryckligen att bevis på kompetens för namngiven brandskyddsansvarig ska bifogas anbudet. Vidare anges i AFB.31 att efterfrågade handlingar ska vara bifogade. Förvaltningsrätten finner att nämnda föreskrifter inte kan tolkas på annat sätt än att det varit ett obligatoriskt krav att anbudsgivaren skulle inkomma med bevis på kompetens för namngiven brandskyddsansvarig.


Av utredningen i målet framgår att av Martell angiven brandskyddsansvarig varit Andreas Martell. Något bevis på att Andreas Martell innehar kompetens vad gäller brandskydd och heta arbeten har efter vad som framgår av utredningen inte bifogats Martells anbud. Kommunen har heller inte angett att Martell inkommit med sådant bevis. Mot denna bakgrund finner förvaltningsrätten att Martells anbud inte uppfyller det obligatoriska kravet i upphandlingsföreskrifterna punkten AFD.551. Anbudet skulle därför inte ha tagits upp till utvärdering. Genom att kommunen trots detta har tagit upp Martells anbud till utvärdering har den gjort sig skyldig till ett åsidosättande av bestämmelserna i LOU. Skäl för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU föreligger därför.

I målet har framkommit att bolagets anbud rätteligen har förkastats av kommunen. En anbudsgivare vars anbud rätteligen har förkastats av upphandlande myndigheten i kvalificeringsfasen kan normalt inte lida skada av att den upphandlande myndigheten inte har beaktat att även en annan anbudsgivare borde ha förkastats. Vid den aktuella upphandlingen fanns det dock endast en anbudsgivare kvar vid utvärderingen, Martell. Genom att kommunen har utvärderat Martells anbud trots att det också rätteligen borde ha förkastats har kommunen brutit mot likabehandlingsprincipen i 1 kap. 9 § LOU. Den omständigheten att Martell som enda kvarvarande anbudsgivare av kommunen därefter har antagits som vinnande anbud i upphandlingen har medfört att bolaget lidit eller kunnat komma att lida

skada. Mot bakgrund härav, och då det inte föreligger förutsättningar för rättelse, ska upphandlingen göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga (Dv 3109/1A LOU).


Magnus Åhammar

Rådman

Föredragande har varit Sara Thelin.



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. 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.

