



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LULEÅ**

Enhet 1

DOM
2016-02-22
Meddelad i
Luleå

Mål nr
2289-15

SÖKANDE

Bio Haparanda, 802495-3187
c/o Marcus Karlsson
Åkaregatan 1
953 34 Haparanda

MOTPART

Haparanda stad
953 85 Haparanda

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2016-02-23	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan om överprövning och förklarar att upphandlingen Driftentreprenad av Folkets hus Haparanda får avslutas först sedan rättelse har gjorts på så sätt att utvärderingen (kvalificeringsfasen inkluderad) görs om.

Dok.Id 71946

Postadress
Box 849
SE-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

Haparanda Stad har genom förenklat förfarande genomfört en upphandling av Driftentreprenad av Folkets hus Haparanda. Av tilldelningsbeslutet framgår att två anbud kom in, ett från Anne Angeria med firma Hap Tor och det andra från föreningen Bio Haparanda. Haparanda Stad beslutade att anta Anne Angerias anbud.

PARTERNAS INSTÄLLNING

Vad Bio Haparanda framför

Bio Haparanda yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att anbudet från Anne Angeria inte ska godkännas.

Till stöd för sin talan anför Bio Haparanda sammanfattningsvis följande. Av förfrågningsunderlagets punkt F 3.5.5 framgår att anbudena ska vara skrivna på svenska, inlämnas i slutet neutralt kuvert som tydligt märkts med "Anbud: Driftentreprenad av Folkets hus". Detta innebär att kuvertet ska vara tydligt märkt på detta sätt. Det framgår inte att uppgifterna kan lämnas muntligt vid inlämnandet. Kravet är att likställa med samtliga övriga skräv i upphandlingen.

Haparanda Stad har inte följt de rutiner som ska följas vid anbudsöppningen. Sista dag för anbudsinlämning var den 3 november 2015 och anbudena öppnades den 5 november 2015. Enligt öppningsprotokollet accepterade man båda inlämnade anbudena, trots att anbudet från Anne Angeria inte var märkt i enlighet med förfrågningsunderlaget. Man öppnade alltså ett märkt och ett omärkt anbud. Att det ena anbudet var omärkt framgår inte av öppningsprotokollet. Påföljande dag, den 6 november 2015, har någon från re-

ceptionen skriftligen gett en förklaring att inlämnandet skett med kommentaren att det avsåg upphandling av Folkets hus. Vid öppningstillfället hade man inte denna kunskap. Enligt uppgift låg anbudet i ett skåp vari inlämnade anbud läggs och öppnades trots att det var omärkt. Anbudet kunde ha avsett någon annan upphandling.

Vidare ställs som krav i förfrågningsunderlaget F 2.3 punkt 6 att *anbudsgivare skall ha erfarenhet av biografverksamhet*. Anne Angeria har angett att hon har stöttat och sett filmuppläggningar, resor till filmvisningar samt har vänner som arbetat inom området. I punkten ges inget utrymme för användande av underleverantör. Detta är ett krav för att gå vidare i kvalificeringsfasen. Bio Haparandas anbud är det enda korrekta anbud som lämnats in.

Vad Haparanda Stad framför

Haparanda Stad anser att Bio Haparandas ansökan ska avslås och framför sammanfattningsvis följande. Det stämmer att anbudet inte var märkt i enlighet med förfrågningsunderlaget. Vid överlämnandet av anbudet till receptionen har anbudsgivaren muntligen angett vilken upphandling anbudet gäller och därefter har anbudet lagts tillsammans med det andra inkomna anbudet. Innan anbudsöppningen har man kontrollerat med receptionen som bekräftat att kuvertet tillhörde den aktuella upphandlingen. Vid öppningstillfället hade man därför kännedom om att anbudet avsåg aktuell upphandling och det togs därför med i anbudsöppningen.

Anne Angeria har tydligt redovisat att hon kommer att använda sig av underleverantörer, vilket förfrågningsunderlaget godkänner. Anbudet uppfyller således ställda krav.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Hantering av anbud

I förfrågningsunderlaget punkt F 3.5.5 anges att anbudet ska vara skrivet på svenska, inlämnas i slutet neutralt kuvert som tydligt märkts med ”Anbud: Driftsentreprenad av Folkets hus”. Det är ostridigt att Anne Angerias anbud inte var märkt på föreskrivet sätt.

Haparanda stad har uppgett att anbudsgivaren lämnat in kuvertet i receptionen och muntligen talat om vilken upphandling anbudet gällde, varefter anbudet placerats tillsammans med det andra inkomna anbudet. Haparanda stad framför vidare att den vid anbudsöppnandet hade kännedom om vilken upphandling anbudet tillhörde. Det finns ingen anledning att ifrågasätta uppgifterna.

Det saknas särskilda bestämmelser om märkning av anbud i LOU. Däremot finns bestämmelser om att bevara anbud säkert och öppnande av anbud (15 kap. 8 § samt 9 kap. 6 och 7 §§ LOU). Syftet med aktuellt krav i förfrågningsunderlaget måste rimligen vara bl.a. att identifiera anbuden och se till att de förvaras säkert och inte öppnas i förtid så att den absoluta sekretess som gäller bryts.

Anne Angerias anbud har i och för sig inte märkts på det sätt som anges i förfrågningsunderlaget. Det har dock identifierats på annat vis och förvarats samt öppnats tillsammans med övrigt anbud. Förvaltningsrätten anser därför att bristen inte utgör att sådant fel att den grundläggande principen om lika-behandling i 1 kap. 9 § LOU åsidosatts (jämför Kammarrätten i Sundsvalls dom den 15 december 2015 i mål nr 1469-15). Skäl för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU finns alltså inte på denna grund.

Erfarenhet av biografverksamhet

Enligt F 2.3 Allmänna krav på anbudsgivare punkt 6 ska anbudsgivare ha erfarenhet av biografverksamhet.

Anna Angeria har besvarat detta enligt följande ”Stöttat och sett upplägg av filmbeställning, vetskap om resor till filmvisningar där utbudet för beställning visas. Vänner som jobbar och utvecklat och utvecklar bioverksamhet i Kiruna och SF Bio i Örebro. Jag kommer att anlita underleverantör som ni anger möjligt men även utbilda mig för att kunna utföra och utveckla biodelen”.

Förvaltningsrätten kan konstatera att det aktuella kvalificeringskravet inte är närmare preciserat. Även en inte särskilt omfattande erfarenhet av biografverksamhet skulle alltså kunna vara tillräcklig. Av de allmänna formuleringar om erfarenhet som finns i Anne Angerias anbud kan man emellertid inte dra slutsatsen att hon har någon egen erfarenhet alls av verksamheten i fråga. Ett sådant intyg som ska ges in enligt punkt 7 i F 2.3 i förfrågningsunderlaget hade möjligen kunnat belysa de allmänt hållna formuleringarna. Något sådant intyg finns dock inte. Förvaltningsrättens bedömning är därför att Anne Angeria inte har någon egen erfarenhet av biografverksamhet. Att så inte är fallet synes även Haparanda Stad anse eftersom den anger att Anne Angeria uppfyllt kravet genom att hänvisa till underleverantör.

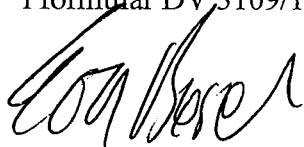
Det är i och för sig riktigt att egen erfarenhet inte alltid är nödvändigt. Enligt 15 kap. 15 a § LOU får en leverantör när det gäller ett visst kontrakt åberopa andra företags kapacitet. En förutsättning är dock att leverantören tillhandahåller ett åtagande från de andra företagen eller på annat sätt visar, ex genom avtal, att leverantören kommer att förfoga över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras. Det är då det företag som lämnat åtagandet som måste uppfylla kravet.

Anne Angeria har inte tillhandahållit något åtagande, avtal eller motsvarande för att visa att hon kommer att förfoga över den nödvändiga erfarenheten. Att bara hänvisa till en ospecificerad underleverantör är inte tillräckligt. Enligt förvaltningsrättens bedömning uppfyller Anne Angeria därför inte det aktuella kravet på erfarenhet.

Att anta ett anbud under sådana omständigheter står i strid med likabehandlingsprincipen i 1 kap. 9 § LOU. Eftersom Bio Haparanda kom på andra plats i upphandlingen har det lidit eller kunnat komma att lida skada på grund av felet. Skäl för ingripande finns följaktligen enligt 16 kap. 6 § LOU. Eftersom felet inte berör det konkurrensuppsökande skedet är det tillräckligt att upphandlingen rättas på så sätt att utvärderingen görs om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Eva Beselin