



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ**
Avdelning 1

DOM
2019-03-01
Meddelad i Malmö

Mål nr
13141-18

SÖKANDE

AutomationsGruppen södra AB, 556643-5821
Plastgatan 9
261 73 Häljarp

MOTPART

Malmö kommun
205 80 Malmö

| | |
|------------------|--------|
| KONKURRENSVERKET | |
| 2019-03-01 | |
| Avd | |
| Dnr | |
| KSnr | Aktbil |

Ombud: advokaten Annika Andersson och jur.kand. Hanna Wackå
Advokatfirman Lindahl KB
Studentgatan 6
211 38 Malmö

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår AutomationsGruppen södra AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 480092

Postadress
Box 4522
203 20 Malmö

Besöksadress
Kalendegatan 6

Telefon
040-35 35 00
E-post: kansli1.fma@dom.se
www.forvaltningsrattenimalmo.domstol.se

Telefax

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00–16:00

BAKGRUND

Malmö kommun genomför en upphandling av ramavtal avseende installation och integration av styr- och övervakningsanläggningar, SN-2018-162. Upphandlingen genomförs enligt ett öppet förfarande enligt LOU. Enligt tilldelningsbeslut den 31 oktober 2018 har Malmö kommun beslutat att teckna ramavtal med följande entreprenörer i den rangordning som följer:

1. Kieback & Peter Ab
2. INUstyr AB
3. Nordomatic AB
4. Climat 80 AB
5. AutomationsGruppen södra AB
6. Assemblin El AB

Dessa entreprenörer har bedömts uppfylla samtliga i förfrågningsunderlaget ställda obligatoriska krav och har lämnat de mest fördelaktiga anbudena med utgångspunkt i utvärderingsgrunden bästa förhållande mellan pris och kvalitet.

YRKANDE OCH INSTÄLLNING

AutomationsGruppen södra AB (AutomationsGruppen) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse har gjorts på så sätt att AutomationsGruppen får tillgodoräkna sig ”Mervärdes avdrag/system” enligt dokument ”13.6 Erfarenhet av befintliga system”. Som grund för talan anförs bl.a. följande.

AutomationsGruppen bifogade av misstag dokument ”13.4 Uppdragsförteckning” istället för ifyllda dokument ”13.6 Erfarenhet av befintliga

system” när anbudet lämnades in. Dokument 13.4 skulle bifogas i steg 2 i upphandlingen om man gick vidare. Orsak till förvirringen är att i ”13.1 Anbudsformulär” samt ”9.1 Administrativa föreskrifter” refereras det till fel dokumentnummer.

På grund av att dokumentet ”13.6 Erfarenhet av befintliga system” inte togs med i utvärderingen av AutomationsGruppens anbud hamnade anbudet på rangordningsplats 5 i stället för plats 1 enligt utvärderingspris i tilldelningsdokumentet. AutomationsGruppen upptäckte misstaget redan tre dagar efter att anbudet lämnades in. AutomationsGruppen påpekade via e-post till Malmö kommun att AutomationsGruppen bifogat fel dokument och bifogade samtidigt även rätt dokument.

Kompletteringen kan inte skada eller missgynna upphandlingen och det är fel att bortse från det bifogade dokumentet. Snarare ger det Malmö kommun mervärde både ekonomiskt och miljömässigt. Av AFB. 23 framgår att Malmö kommun kan begära kompletteringar och förtydligande under anbudstiden.

Malmö kommun borde, med hänsyn till hur förfrågningsunderlaget är utformat, ha begärt in dokument 13.6 alternativt tagit hänsyn till kompletteringen.

Malmö kommun bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande.

Av AFB. 52 framgår följande under rubriken kompletteringar till anbud. ”Beställaren kommer preliminärt att godta egenförsäkran som bevis för att kvalificeringskraven nedan uppfylls. Beställaren kan komma att begära in kompletterande dokument som bevis för att kraven uppfylls, se AFB.31. Observera att handling 13.6 Erfarenhet av befintliga system ska fyllas och bifogas till anbudet”. AutomationsGruppen har i sitt anbud i Tendsign under

rubriken Erfarenhet av befintliga system istället bifogat dokument 13.4 Uppdragsförteckning. Dokumentet innehåller inte handling 13.6 (som rätteligen skulle ha bifogats.)

Efter sista anbudsdag inkom AutomationsGruppen på eget initiativ med en komplettering av sitt anbud avseende handling 13.6. Detta skedde i samband med att komplettering inhämtades från Malmö kommun avseende andra handlingar.

Handling 13.6 skulle, vilket uttryckligen framgår av förfrågningsunderlaget, bifogas i samband med anbudsingivningen för att kunna ge mervärde i utvärderingen. Mot bakgrund av att denna handling inte utgjort del av AutomationsGruppens anbud har Malmö kommun inte gjort någon bedömning av den aktuella handlingen rent innehållsmässigt och AutomationsGruppen har inte erhållit de värden som hade kunnat erhållas om handlingen hade skickats med anbudet på ett korrekt sätt. Malmö kommun har alltså bortsett från den komplettering av handling 13.6 som AutomationsGruppen inkom med.

En upphandlande myndighet får enligt 4 kap. 9 § LOU tillåta eller begära att en leverantör rättar en felskrivning. Myndigheten får också tillåta eller begära att en leverantör förtydligar eller kompletterar en sådan handling. Åtgärden ska vara förenlig med principerna om likabehandling och öppenhet. Regleringen är fakultativ för den upphandlande myndigheten. Oaktat detta anser Malmö kommun att om man hade tillåtit AutomationsGruppen att komplettera med handling 13.6 skulle en sådan komplettering strida mot likabehandlingsprincipen och därigenom mot LOU. Malmö kommun har därför gjort rätt som inte har tillåtit AutomationsGruppen att komplettera sitt anbud.

AutomationsGruppen har vidare, som det får förstås, anfört att det blir

godtyckligt vilken typ av uppgifter som kan tänkas komma i fråga för kompletteringar från Malmö stads sida. Påståendet har sin grund i att Malmö kommun begärt kompletteringar från AutomationsGruppen avseende handling 13.4 Uppdragsförteckning och 13.5 Referensprotokoll. Det finns ingen godtycklighet i detta avseende. Det framgår uttryckligen av förfrågningsunderlaget att dessa handlingar ska skickas in först på beställarens anmodan. Det har således redan i förfrågningsunderlaget angetts att Malmö kommun kan komma att begära kompletteringar avseende dessa handlingar, till skillnad för handling 13.6.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 4 kap. 1 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Av 20 kap. 6 § samma lag framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § 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.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

I förevarande förfrågningsunderlag (AFB. 52) anges bl.a. att handling 13.6 Erfarenhet av befintliga system ska fyllas i och bifogas anbudet. Detta framgår uttryckligen av upphandlingsdokumentet och det finns enligt rättsens bedömning ingen otydlighet i detta hänseende. Det är vidare ostridigt i målet att AutomationsGruppen har lämnat in handling 13.6 först efter sista anbudsdag.

Bolagets huvudsakliga invändning i målet är att Malmö kommun borde ha begärt in den felande handling 13.6 eller i vart fall beaktat Automations-Gruppens sedermera gjorda komplettering avseende handlingen i fråga.

I 4 kap. 9 § LOU öppnas i och för sig en möjlighet för upphandlande myndighet att, så länge principerna om likabehandling och öppenhet inte träds för när, tillåta eller begära rättelse, förtydligande och komplettering av en leverantör. Det ska dock noteras att det alltid är den upphandlande myndigheten som avgör om rättelse, förtydligande eller komplettering ska tillåtas eller begäras.

Härav följer att det inte har förelegat någon skyldighet för Malmö kommun att begära in eller tillåta den gjorda kompletteringen från Automations-Gruppen avseende handling 13.6. Kommunens hantering i denna del är således förenlig med LOU. AutomationsGruppen har inte heller i övrigt visat att Malmö kommun har brutit mot det upphandlingsrättsliga regelverket. Det saknas således skäl för ingripande i upphandlingen. AutomationsGruppens ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (FR-05)

Anders Mattsson

Ulrika Skogler har föredragit målet.



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rätts-tillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.