



KLAGANDE

1. Luftfartsverket
601 79 Norrköping

Ombud: Juristen Marcus Miettinen
Luftfartsverket
Koncern Juridik
601 79 Norrköping

2. Halmstads Flygplats AB, 556650-1846
305 91 Halmstad

Ombud: Kommunjuristen Kai Sällström
Halmstads kommun
Stadskontoret
Box 153
301 05 Halmstad

MOTPART

ACR Aviation Capacity Resources AB, 556656-1204
Box 500
111 73 Stockholm

Ombud: Advokaterna Mikael Dubois och Fredrik Linder
Hamilton Advokatbyrå Stockholm HB
Box 715
101 33 Stockholm

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Göteborgs dom den 13 september 2012 i mål nr 9571-12, se bilaga A

SAKEN

Offentlig upphandling; fråga om talerätt m.m.

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten avvisar Luftfartsverkets överklagande.

KONKURRENSVERKET	
2012 -10- 3 1	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

Kammarrätten meddelar inte prövningstillstånd för Halmstads Flygplats AB:s överklagande.

YRKANDEN M.M.

Luftfartsverket yrkar att förvaltningsrättens dom upphävs och att upphandlingen får fullföljas med Luftfartsverket som leverantör.

Halmstads Flygplats AB yrkar att förvaltningsrättens dom upphävs och att ACR Aviation Capacity Resources AB:s ansökan om överprövning avslås.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

I lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster finns inte några särskilda bestämmelser om överklagande eller talerätt. Reglerna i förvaltningsprocesslagen (1971:291), förkortad FPL, ska då tillämpas.

Enligt 33 § andra stycket FPL får en förvaltningsrätts beslut överklagas av den det angår, om det gått honom emot. Frågan är därför om förvaltningsrättens dom angår Luftfartsverket och går verket emot i den mening som avses i bestämmelsen.

När en domstol förordnat att en leverantör ska uteslutas från det vidare förfarandet eller mista ett tilldelat uppdrag genom att en annan leverantör utpekats som vinnande, har avgörandet ansetts ha en sådan betydelse för ställningen som anbudsgivare att det angår leverantören och går denne emot i den mening som krävs för talerätt, se HFD 2011 ref. 29.

Högsta förvaltningsdomstolen uttalade i HFD 2011 ref. 85, att slutsatsen i ovan nämnda avgörande inte kunde utsträckas till att förstås så, att en leve-

rantör som inte begärt överprövning även har rätt att föra talan mot domstols förordnande om rättelse av det slag som var aktuellt i målet. Det ansågs därvid sakna betydelse vad utfallet blev eller kunde bli vid en ny, rättad utvärdering.

I avgörandet HFD 2012 ref. 2 behandlade Högsta förvaltningsdomstolen frågan om leverantörers talerätt när förvaltningsrätten förordnat om att en upphandling ska göras om i stället för att rättas, som leverantören yrkat. Domstolen angav att det av praxis framgår, att det för talerätt krävs att det överklagade beslutet i sig har en precis och påtaglig betydelse för klaganden, oavsett vad utfallet blir eller kan bli av den åtgärd som domstolen väljer. Frågan om talerätt måste avgöras med utgångspunkt i omständigheterna i det enskilda fallet. Förvaltningsrättens förordnande om att upphandlingen skulle göras om kunde inte anses ha en sådan betydelse för klaganden att detta bolag hade talerätt.

Av ovan redovisad praxis framgår, att det avgörande för om Luftfartsverket har talerätt i det här målet är om det överklagade beslutet i sig har en precis och påtaglig betydelse för verket. Här ska inte vägas in vad utfallet blir eller kan bli av den åtgärd som domstolen väljer. Förvaltningsrätten har beslutat att upphandlingen ska göras om. Förordnandet innebär inte att Luftfartsverket utsluts från det vidare förfarandet eller att någon annan leverantör utpekas som vinnande leverantör. Förvaltningsrättens förordnande om att upphandlingen ska göras om kan därför inte anses i sig ha en sådan betydelse för Luftfartsverket att det medför talerätt. Överklagandet ska då avvisas.

Halmstads Flygplats AB:s överklagande

Det överklagade avgörandet får prövas av kammarrätten bara om kammarrätten har meddelat prövningstillstånd. Vad som krävs för att få prövningstillstånd framgår av 34 a § andra stycket förvaltningsprocesslagen (SFS 1971:291).

Prövningstillstånd får meddelas endast

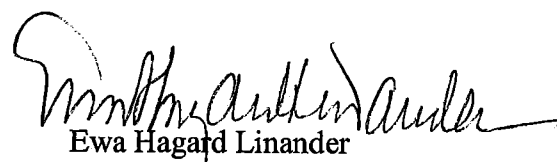
- om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av kammarrätten (prejudikatdispens)
- om anledning förekommer till ändring av förvaltningsrättens avgörande (ändringsdispens) eller
- om det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet (extraordinär dispens).

Kammarrätten har gått igenom allt material som kommit in hit och det som tidigare instanser haft tillgång till.

Kammarrätten har kommit fram till att det inte finns skäl att meddela prövningstillstånd i detta fall.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 1)


Göran Bodin


Ewa Hagard Linander
referent



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM
2012-09-13
Meddelad i
Göteborg

Bilaga A *ds 14*
Sida 1 (8)
Mål nr
9571-12 E
Enhet 1:1

SÖKANDE

ACR Aviation Capacity Resources AB, 556656-1204
Box 500
111 73 Stockholm

Ombud:

Advokaterna Mikael Dubois och Fredrik Linder
Hamilton Advokatbyrå Stockholm HB
Box 715
101 33 Stockholm

MOTPART

Halmstads Flygplats AB, 556650-1846
305 91 Halmstad

Ombud:

Kommunjuristen Kai Sällström

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (LUF)

DOMSLUT

Förvaltningsrätten beslutar att Halmstads Flygplats AB:s upphandling av flygtrafikledningstjänster (ATS/ATC) och MET ska göras om.

BAKGRUND

Halmstads Flygplats AB (flygplatsbolaget) har genomfört en upphandling avseende flygtrafikledningstjänster (ATS/ATC) och MET vid Halmstads flygplats. Luftfartsverket (LFV) tilldelades upphandlingen.

YRKANDEN M.M.

ACR Aviation Capacity Resources AB

ACR Aviation Capacity Resources AB (Aviation) yrkar att anbudet från LFV ska förkastas, alternativt yrkas att upphandlingen ska göras om. Aviation anför bl.a. följande.

Prisangivelse

I punkten 3.3 i förfrågningsunderlaget anges att det för tjänsterna i grunduppdraget efterfrågas ett timpris. Att det är ett timpris som efterfrågas framgår än mer tydligt av Prisbilagan, där den kolumn som anbudsgivaren har att fylla i är benämnd "Pris/timme". Det kan således inte råda några tvivel om att det är ett timpris för tjänsterna i grunduppdraget som efterfrågas. Det pris om 2 261 322 kr som LFV angett är totalpriset för grunduppdraget under ett år. Det finns överhuvudtaget ingen angivelse i LFV:s anbud om vad timpriset är för grunduppdraget. LFV har således inte angett priset på det sätt som efterfrågas i förfrågningsunderlaget.

Av inlämnade anteckningar framgår hur flygplatsbolaget utifrån Aviations angivna timpris för tjänsterna i grunduppdraget har räknat fram Aviations pris för grunduppdraget under ett år. Beräkningen har innefattat följande tre moment. Från Aviations angivna timpris (1 926 kr/tim.) har 69,34 kr/tim. avräknats. Detta moment benämns som "Avräkning Forsvarsmakten 3,6 %". Detta har gett ett nytt pris om 1 856,66 kr/tim. Av det fram-

räknade timpriset har 464,17 kr/tim. angetts som "flygplatsens pris". Detta moment benämns som "Fördelning 75/25%, flygplatsens pris". Det timpris som har ingått i utvärderingen för Aviations del är alltså 464,17 kr/tim. Aviations timpris har därefter multiplicerats med "5 754 tim.". Detta har gett Aviations pris för grunduppdraget under ett år, dvs. 2 670 834 kr.

Det anges ingenstans i förfrågningsunderlaget att något av de ovanstående tre momenten ska beaktas vid beräkningen av priset för grunduppdraget under ett år. Denna beräkning har således skett utan något som helst stöd i förfrågningsunderlaget. Härutöver ska understrykas att LFV har angett sitt pris för grunduppdraget under ett år som ett totalpris i sitt anbud. När det gäller LFV:s pris för grunduppdraget under ett år har således ingen beräkning gjorts av flygplatsbolaget, och än mindre en sådan omfattande beräkning som varit fallet för Aviations pris. Det kan omöjligen fastställas om LFV har beaktat samma faktorer i framtagandet av sitt anbudspris som flygplatsbolaget har använt vid beräkningen av Aviations anbudspris. Detta innebär att LFV:s och Aviations anbudspriser inte är jämförbara.

Behörig firmatecknare

Anbud ska enligt punkten 3.1 i förfrågningsunderlaget vara undertecknat av behörig företrädare för leverantören. LFV:s anbud har undertecknats av Per Högberg, med befattning "Chef LFV/Produktion Terminal". LFV har inte till sitt anbud bifogat något dokument som visar att Per Högberg är att anse som behörig företrädare för LFV. Flygplatsbolaget har därför inte kunnat kontrollera huruvida Per Högberg är behörig företrädare för LFV och om kravet i punkten 3.1 är uppfyllt. Uppfyllelsen av ett uppställt krav måste kunna kontrolleras för att likabehandlingsprincipen ska upprätthållas (jfr EU-domstolens dom i mål nr C-448/01 EVN). Flygplatsbolaget har först efter anbudstidens utgång haft möjlighet att kontrollera att anbudet uppfyller kravet i punkten 3.1.

Registreringsbevis

LFV har till sitt anbud bifogat ett registerutdrag från Skatteverket, av vilket bl.a. framgår att LFV är godkänt för F-skatt och att LFV är mervärdesskat-
terregistrerat. Registerutdraget är inte att jämföras med ett sådant registre-
ringsbevis som efterfrågas i punkten 5.1 i förfrågningsunderlaget. Något
registreringsbevis från Bolagsverket finns inte att tillgå för LFV:s del,
eftersom Bolagsverket inte tilldelar organisationsnummer till statliga myn-
digheter. I stället hade LFV kunnat bifoga ett bevis om tilldelat organisat-
ionsnummer från Statistiska centralbyrån, tillsammans med t.ex. utdrag ur
en intern attestordning eller fullmakt. LFV har således inte uppfyllt kravet i
punkten 5.1 i förfrågningsunderlaget trots att det hade varit möjligt. Ett
registerutdrag tillgodoser inte syftet med det aktuella kravet.

Skada

Flygplatsbolaget har genom sitt förfarande agerat i strid med likabehand-
lingsprincipen och transparensprincipen i 1 kap. 24 § LUF. Aviation har
därför lidit skada.

Halmstads Flygplats AB

Flygplatsbolaget anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande.

Prisangivelse

I avsnitt 3.3 i förfrågningsunderlaget anges att anbudsgivare ska ange ett
timpris för tjänsterna i grunduppdraget som ett totalpris för hela grundupp-
draget samt ett timpris för tilläggstjänster. Detta har LFV gjort i sitt anbud.

Dock hyste Aviation en osäkerhet om hur flygplatsbolaget uppfattat Aviations anbud och kontaktade därför flygplatsbolaget. Detta skedde innan anbudstiden gått ut. Företrädare för flygplatsbolaget gick i samband med anbudsöppningen igenom Aviations anbud och kontaktade sedan Aviation och redogjorde för hur anbudet uppfattats. Företrädare för Aviation bekräftade då att flygplatsbolaget uppfattat anbudet rätt.

Behörig firmatecknare

Det anbud som ingavs av LFV var undertecknat av Per Högberg, Chef LFV/Produktion Terminal. Därtill har LFV i anslutning till avsnitt 3 i förfrågningsunderlaget, som omfattar anbudsinstruktioner, bekräftat att samtliga krav i avsnittet uppfyllts. Flygplatsbolaget har därför inte haft skäl att ifrågasätta Per Högbergs behörighet. Detta styrks även av Förteckning över vissa befattningshavare inom LFV samt Arbetsordning för Luftfartsverket. Av 22 § sistnämnda handling framgår att chefen för en koncernenhet företräder LFV som firmatecknare.

Registreringsbevis

LFV är ett statligt affärsverk och har därför inte kunnat inge ett registreringsbevis från Bolagsverket. Att avsnitt 5.1 i förfrågningsunderlaget ändå anger ett sådant krav är olyckligt men är inget som LFV ska ta konsekvenserna av. Det ska särskilt framhållas att det i praxis uttalats att varje otydlighet/brist i ett förfrågningsunderlag inte kan leda till ingripande mot upphandlingen ifråga (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2002 ref. 50).

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Upphandlande enheter 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 (1 kap. 24 § LUF).

Om den upphandlande enheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § 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 (16 kap. 6 § LUF).

Utredningen

I *punkten 3.1* i förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande. Anbudet ska vara skriftligt /.../ samt undertecknat av behörig företrädare för leverantören. /.../

De obligatoriska kraven måste vara uppfyllda för att anbudet ska behandlas.

Anbudsgivare som inte lämnat begärda blanketter och upplysningar (t.ex. samtliga "ska-krav") eller lämnat felaktiga uppgifter, kommer att uteslutas.

Under avsnitt 3 i förfrågningsunderlaget kan anbudsgivaren om Kraven uppfylls: kryssa i en Ja-ruta om anbudsgivaren uppfyller samtliga ska-krav enligt avsnitt 3.

I *punkten 3.3 Anbudspris* i förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande. Anbudsgivare ska ange ett timpris för tjänsterna i grunduppdraget som ett totalpris för hela grunduppdraget samt ett timpris för tilläggstjänster. Alla ev. administrativa avgifter ska ingå i priset och något tillägg kommer inte att accepteras.

I *Prisbilagan* anges som rubriker Ersättning och Pris/timme, därunder:
Grundomfattning

se punkten 2.2 förfrågningsunderlaget

AD 2

Passlängd 5 timmar från 1100-1600
Tilläggstjänst
se punkten 2.2 förfrågningsunderlaget

I *punkten 5.1 Intyg – svensk anbudsgivare* i förfrågningsunderlaget anges följande. Anbudsgivare ska i anbudet ange vilken typ av skattsedel som företaget innehar samt registreringsbevis utfärdat av Bolagsverket.

Förvaltningsrättens bedömning

Behörig firmatecknare

LFV har i anbudet angivit att det uppfyller samtliga krav i avsnitt 3 och vid en efterföljande kontroll har också kunnat konstateras att behörig firmatecknare undertecknat anbudet. Att flygplatsbolaget inte innan anbudstidens utgång kunnat kontrollera om LVF uppfyllt nämnda krav utgör enligt förvaltningsrättens mening inte skäl att ingripa mot upphandlingen.

Registreringsbevis

LFV kan som statligt verk inte lämna registreringsbevis utfärdat av Bolagsverket. Av LVF:s registerutdrag från Skatteverket framgår att LFV är godkänt för F-skatt och som arbetsgivare samt är mervärdesskatteregistrerat. Med hänsyn härtill och med beaktande av syftet med kravet i punkten 5.1 i förfrågningsunderlaget kan det av LFV inlämnade registerbeviset inte anses vara så bristfälligt att det finns skäl att ingripa mot upphandlingen.

Prisjämförelse – otydligheter i förfrågningsunderlaget

Bolaget har även gjort gällande att LFV inte uppfyller ställda krav i förfrågningsunderlaget avseende prisangivelse samt att förfrågningsunderlaget varit så otydligt i denna del att lämnade priser inte varit jämförbara.

I förfrågningsunderlaget anges avseende pris att anbudsgivare ska ange ett timpris för tjänsterna i grunduppdraget som ett totalpris för hela grunduppdraget. Förvaltningsrätten kan inte se att det av denna formulering framgår om det är timpris eller totalpris som ska anges för grunduppdraget. Att det i Prisbilagan anges pris/per timme skulle kunna innebära att timpris har företräde. Dock har anbudsgivare tolkat skrivningen helt olika, varvid Aviation angivit timpris och LFV totalpris för grunduppdraget. Inte heller framgår av förfrågningsunderlaget den uträkning som flygplatsbolaget använt för uträkning av Aviations totalpris.

Förvaltningsrätten anser med hänsyn härtill att förfrågningsunderlaget, avseende angivande av pris för grunduppdraget, är så otydligt att flygplatsbolaget därigenom agerat i strid med kraven på transparens och likabehandling. Eftersom detta inneburit att Aviation kan ha lidit skada bör upphandlingen göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (DV 3109/1B LOU)



Lars Dahlström

Rådman

Föredragande i målet har varit föredraganden Henny Johansson.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar *prövningstillstånd* om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om *prövningstillstånd* inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att *prövningstillstånd* bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska undertecknas av klaganden eller dennes ombud och ges in i original samt innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, 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 Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få *prövningstillstånd*
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.