



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
 Handläggare: Förvaltningsrätts-
 notarierna Lina Nilsson Levin
 och Elin Ruthström

DOM
 2010-07-01
 Meddelad i
 Gävle

Mål nr
 3419-10 E
 Rotel 8

SÖKANDE

NKR Demolition Sweden AB, 556773-7092
 Kontorsgatan 2
 820 39 Hasslarp

Ombud:
 Jur.kand. Henrik Norinder
 Advokatbyrån Persson & Partners
 Torggatan 4
 211 40 Malmö

MOTPART

Hudiksvalls kommun, Tekniska förvaltningen, 212000-2379
 824 81 Hudiksvall

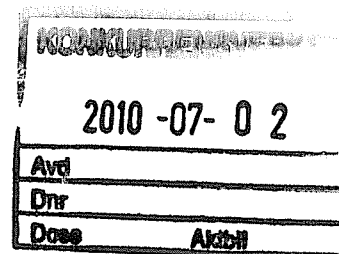
SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår NKR Demolition Sweden AB:s ansökan om överprövning enligt LOU.

Förvaltningsrätten upphäver det interimistiska beslutet av den 29 april 2010.



UPPHANDLINGEN

Bakgrund

Hudiksvalls kommun (kommunen) inbjöd enligt förfrågningsunderlag den 29 januari 2010 leverantörer att senast den 29 februari 2010 lämna anbud i en upphandling benämnd ”Rivning bussgarage m.m., Stand 3:6, Hudiksvalls kommun”, projektnr. 10118556-01. Upphandlingen avser en totalentreprenad omfattande rivning av byggnader inklusive grundläggande delar, grundplintar m.m. för bussgarage och bussverkstad/smörjhall. Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande enligt 15 kap. LOU.

Anbudsgivare m.m.

Aktiebolaget Grundstenen (org. nr. 556773-7092) bytte den 22 januari 2010 – organisationsnumret lika – namn till NKR Demolition Sweden AB. Den 16 mars 2010 registrerade Demolition Sweden AB bifirman NKR Rivning.

NKR Rivning AB (org. nr. 556626-6325) bytte den 24 februari 2010 – organisationsnumret lika – namn till PTK Sweden AB, varpå bolaget två månader senare inledde konkursförfarande.

NKR Demolition Sweden AB lämnade – med angivande av det egna organisationsnummer, men i NKR Rivning AB:s namn – anbud i upphandlingen den 26 februari 2010.

Förfrågningsunderlaget

I förfrågningsunderlaget (AFB.31) anges bl.a. att anbudet skall vara avfattat enligt bifogat anbudsformulär. Anbudsformuläret ska undertecknas av behörig firmatecknare.

I förfrågningsunderlaget (AFB.51) anges vidare bl.a. följande. Anbudsgivaren skall ha erfarenhet av liknande åtaganden. Anbudsgivaren skall re-

dovisa gällande registreringsbevis från PRV/Bolagsverket. Anbudsgivaren skall redovisa komplett ifyllt anbudsformulär.

Tilldelningsbeslut m.m.

Kommunen beslöt genom tilldelningsbeslut den 31 mars 2010 att anta NKR Rivning AB (org. nr. 556773-7092) som leverantör då bolaget lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

I skrivelse till NKR Rivning AB den 20 april 2010 angav kommunen att den inte kommer att ingå avtal med bolaget, utan att kommunen kommer att meddela ett nytt tilldelningsbeslut efter att en ny anbudsutvärdering skett. I skrivelsen anges vidare bl.a. följande. Efter närmare granskning av ert anbud, har oklarheter påträffats beträffande ägarförhållandena vid anbudslämnandet. Anbudet är inte heller undertecknat av behörig firmatecknare.

Genom nytt tilldelningsbeslut den 20 april 2010 beslöt kommunen att anta Finnströms Entreprenad AB som leverantör då bolaget lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

YRKANDEN M.M.

NKR Demolition Sweden AB (bolaget) yrkar i ansökan i sak att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att tilldelningsbeslutet den 31 mars 2010, varigenom bolaget antogs som leverantör, ska kvarstå. Som grund för ansökan anför bolaget bl.a. följande. Det aktuella anbudet har lämnats av bolaget, vars bifirma är NKR Rivning. Bolaget är nystartat inom den danskägda koncernen NKR Demolition Group. Bolaget har inga skatteskulder. PTK Sweden AB, som tidigare hette NKR Rivning AB, är inte delaktig i upphandlingen. Det är felaktigt att anbudet har undertecknats av en person som inte var behörig att göra detta. Claus Berthelsen, som är verksamhetsansvarig och ledare för hela den svenska delen av NKR Demolition Group, är förvisso inte regi-

strerad som firmatecknare, men han är dock behörig firmatecknare dels i kraft av sin ställning i bolaget (ställningsfullmakt), dels då han har styrelsens uppdrag att ge in anbud. Bolaget har till följd av att kommunen förkastat bolagets anbud på sätt som skett lidit eller kan komma att lida skada.

Kommunen bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande till stöd för sin inställning. Bolaget är inte kvalificerat till utvärderingsfasen på grund av att bolagets anbudet inte uppfyller skall-kraven att ”anbudsgivaren skall ha erfarenhet av liknande åtagande” (AFB. 51), att ”anbudsgivaren skall redovisa gällande registreringsbevis från PRV/Bolagsverket” (AFB.51), eller att ”anbudet skall vara avfattat enligt anbudsformulär”, dvs. undertecknat av behörig firmatecknare (AFB.31).

Bolaget anför här efter bl.a. följande. Som tydligt framgår av bolagets anbud är personerna som ska genomföra uppdraget erfarna inom rivningsverksamhet. Att kommunen diskvalificerat bolaget på grund av bristande erfarenhet står i strid med 1 kap. 9 § LOU, eftersom all åberopad erfarenhet från NKR Rivning AB numera finns i bolaget. I sitt anbud redovisade bolaget att det etablerades under innevarande månad och att dokumenten är beställda. En eventuell avsaknad av registreringsbevis hindrade inte kommunen från att i sitt första tilldelningsbeslut ändå acceptera bolagets anbud såsom både kvalificerat och det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Claus Berthelsens firmateckningsrätt bekräftas (ratihaberas) av bolaget.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Upphandlande myndigheter 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. 9 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna enligt stycket ovan eller någon annan bestämmelse i LOU och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts (16 kap. 2 § LOU).

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att bolaget – med angivande av bolagets organisationsnummer, men i NKR Rivning AB:s namn – lämnat anbud i upphandlingen och att bolaget genom tilldelningsbeslut den 31 mars 2010 antogs som leverantör. Härefter har kommunen i nytt tilldelningsbeslut den 20 april 2010 förkastat bolagets anbud på grund av bristande uppfyllelse av skall-krav. Tilldelningsbeslut kan omprövas och rättas under förutsättning att det finns grund för det, t.ex. för att den upphandlande myndigheten begått fel i samband med anbudsutvärderingen. Rättelse eller omprövning får dock inte göras i syfte att kringgå bestämmelserna i LOU och därmed gynna eller missgynna viss leverantör. Inte heller får rättelse eller omprövning ske i strid med de grundläggande EG-rättsliga principerna.

Frågan i målet är om det, på grundval av vad bolaget anfört, är visat att kommunen genom att fatta ett nytt tilldelningsbeslut har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU och detta medfört att bolaget lidit eller kan komma att lida skada. Om förvaltningsrätten finner att så är fallet, har rätten att besluta att upphandlingen ska rättas eller göras om.

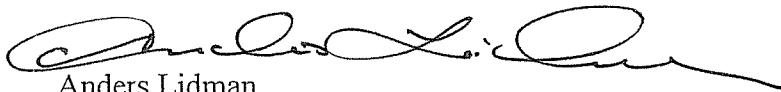
I förfrågningsunderlaget (AFB.51) uppställs skall-krav på att anbudsgivaren ska redovisa gällande registreringsbevis från PRV/Bolagsverket. Kommunen har i förvaltningsrätten anfört att bolagets anbud förkastats bl.a. på den grunden att bolaget inte efterlevt nämnda skall-krav. Bolaget har gjort gällande att det visserligen inte redovisat något registreringsbevis, men att det inte hindrat kommunen från att anta bolaget som leverantör

genom det första tilldelningsbeslutet. Förvaltningsrätten konstaterar härvid att de krav som ställs i kvalificeringsfasen inte är möjliga att uppfylla i lägre eller högre grad utan att de är av den art att de endast kan uppfyllas helt eller inte uppfyllas alls, därav benämningen skall-krav. Uppfyller ett anbud inte ett eller flera skall-krav ska anbudet förkastas. För det fall en upphandlande myndighet skulle ta upp ett anbud till prövning som inte uppfyller ett eller flera skall-krav skulle detta innebära särbehandling av anbudsgivaren. Särbehandlingen innebär att den grundläggande principen om likabehandling inte följs.

Det är ostridigt att bolaget inte uppfyllt det aktuella skall-kravet på redovisande av gällande registreringsbevis. Kravet i sig måste anses vara proportionerligt. Enligt förvaltningsrättens mening har kommunen redan på denna grund ägt förkasta bolagets anbud, varför kommunen får anses ha haft skäl för att ersätta sitt tidigare tilldelningsbeslut med ett nytt sådant beslut.

Eftersom bolaget således inte uppfyllt samtliga skall-krav i upphandlingen ska bolagets ansökan avslås och det interimistiska beslutet upphävas.

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



Anders Lidman

rådman



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **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 nå 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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. 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 uppge sitt namn, adress och telefonnummer.