

**LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN**
Allmänna avdelningen

DOM
2009-10-14
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
17098-09
Enhet 11

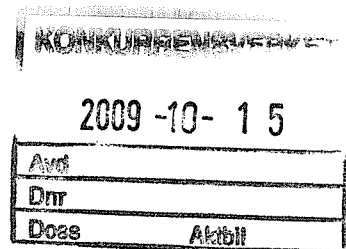
SÖKANDE

SAMTRANS Skol- och Handikapptransport Stockholm AB,
556291-1965

Ombud: Advokat Jon Kihlman
Gärde Wesslau Advokatbyrå
Box 7253
103 89 Stockholm

MOTPART

Huddinge kommun
Upphandlingsavdelningen
141 85 Huddinge

**SAKEN**

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

DOMSLUT

Länsrätten avslår SAMTRANS Skol- och Handikapptransport Stockholm
AB: s ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 461653

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: lansrattenistockholm@dom.se	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Huddinge kommun har genomfört en upphandling av skolskjuts, utflyktsbuss och turbundna resor för kommuninvånare med vissa funktionshinder, ärendenummer 2009-5. Upphandlingen bestod av fyra delar:

- A. Resor med taxibil
- B. Resor med stortaxi/minibussar
- C. Resor med rullstolsbussar
- D. Resor med stora bussar/utflyktsbussar

Huddinge kommun har i tilldelningsbeslut den 14 augusti 2009 meddelat att, vad avser upphandlingens del A, B och C, kommunen har för avsikt att ingå avtal med annan anbudsgivare än SAMTRANS Skol- och Handikapptransport Stockholm AB.

SAMTRANS Skol- och Handikapptransport Stockholm AB (bolaget) ansöker hos länsrätten om överprövning enligt LOU och yrkar att länsrätten beslutar att upphandlingen, vad avser del A, B och C, får avslutas först när rättelse har gjorts bestående i att det vinnande anbudet förkastas och inte tillåts delta i utvärderingen. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande. Huddinge kommun har brutit mot kraven i såväl 1 kap. 9 § LOU som sitt eget förfrågningsunderlag genom att tillåta den vinnande leverantören att lämna anbud med en prismodell som avviker från vad som föreskrivits i förfrågningsunderlaget. Huddinge kommuns brott mot angivna bestämmelser i LOU har medfört att bolaget lidit skada. 1 kap. 9 § LOU innebär bland annat att anbud om möjligt ska vara jämförbara. Om så inte är fallet, kringgås de principer som LOU bygger på. När anbuden är utformade enligt helt skilda modeller omöjliggörs en rättvisande jämförelse. Rätteligen skulle Huddinge kommun därför i enlighet med förfrågningsunderlagets punkt 2.1 ha förkastat Taxikurirs anbud och beslutat träffa avtal

med bolaget, som är den leverantör av de kvarvarande som har lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

Länsrätten har den 21 augusti 2009 interimistiskt förordnat att Huddinge kommun inte får avsluta upphandlingen.

Huddinge kommun bestrider bifall till ansökan.

Beslut att avbryta upphandlingen

Huddinge kommun har den 27 augusti 2009 beslutat att avbryta upphandlingen. Som skäl för beslutet angavs följande. Efter förnyad genomgång av förfrågningsunderlaget och samtliga anbud har det framkommit att det i utvärderingsmodellen föreligger sådana brister samt otydligheter som medför att upphandlingen inte kan slutföras på ett korrekt sätt.

Bolaget yrkar, om länsrätten bifaller bolagets yrkande att upphandlingen får avslutas först när rättelse har gjorts, att länsrätten ogiltigförklarar Huddinge kommuns beslut att avbryta upphandlingen. Om länsrätten finner att yrkandet om rättelse inte ska bifallas, har bolaget inget att erinra mot kommunens beslut. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande. Rätten att avbryta en upphandling har begränsats genom att ett sådant beslut måste vila på sakligt godtagbara skäl. Förutsättningarna för Huddinge kommuns beslut skiljer sig från aktuell rättspraxis på området. Även om Taxikurirs anbud skulle förkastas finns två anbudsgivare kvar, varför konkurrensen är bibehållen. Kommunen har inte motiverat sitt beslut med att bolagets anbud skulle vara för dyrt i förhållande till dess budget. Det är heller inte fråga om att Huddinge kommun har gjort misstag beträffande de ekonomiska förutsättningarna för upphandlingen. Huddinge kommuns misstag är inte av samma kvalificerade, grundläggande slag som de misstag som i rättspraxis har ansetts utgöra sakligt godtagbara skäl för att av-

bryta en upphandling. Huddinge kommuns misstag är av betydligt enklare slag. Huddinge kommun har i praktiken motiverat sitt beslut med att dess upphandlingsavdelning har misslyckats med sin kanske huvudsakliga uppgift, att utforma ett ändamålsenligt förfrågningsunderlag. Om Huddinge kommuns skäl skulle bedömas vara sakligt godtagbara skäl skulle upphandlande enhet vid framtida upphandlingar kunna frestas att använda otydliga och svårtolkade utvärderingskriterier för att därigenom skapa en reservutgång, till exempel för den händelse att "fel" leverantör skulle vinna upphandlingen. För att en omständighet ska kunna vara ett sakligt godtagbart skäl för att avbryta en upphandling bör det inte minst krävas att den inte var känd för den upphandlande enheten när förfrågningsunderlaget färdigställdes. När Huddinge kommun färdigställde förfrågningsunderlaget var den naturligtvis på det klara med hur utvärderingskriterierna var utformade. Bolaget håller i och för sig med Huddinge kommun att utvärderingskriterierna kunde ha utformats på ett bättre sätt. Bristerna i förfrågningsunderlaget är emellertid begränsade till att poängsättningen beträffande kvaliteten kunde ha redovisats på ett bättre sätt och att relationen mellan kvalitet och pris kunde ha framgått tydligare. Bristerna i utvärderingen, å andra sidan, rör framför allt svårigheten att jämföra Taxikurirs anbud med de båda andra leverantörernas. Huddinge kommuns beslut att avbryta upphandlingen står, åtminstone i förhållande till bolagets yrkande om rättelse, i strid mot 1 kap. 9 § LOU och har medfört att bolaget har lidit skada.

Huddinge kommun har därefter i yttrande anfört följande. Efter vidtagen genomgång av i förfrågningsunderlaget angiven utvärderingsmodell har Huddinge kommun kommit fram till att utvärderingsmodellen är behäftad med sådana brister och otydligheter som innebär att upphandlingen inte kommer att kunna slutföras och samtidigt upprätthålla de grundläggande principerna för upphandling, särskilt kraven på transparens. Huddinge kommun fattade således den 27 augusti 2009 ett beslut om att avbryta upp-

handlingen. Otydligheterna i förfrågningsunderlaget avseende utvärderingsmodellen hänför sig enligt Huddinge kommuns mening till hur priset ska utvärderas. När förfrågningsunderlaget färdigställdes hade givetvis Huddinge kommun, såsom bolaget påpekar, klart för sig hur priset skulle komma att utvärderas. Tyvärr har den mänskliga faktorn inneburit att det i förfrågningsunderlaget helt saknas skrivelser om hur priset kommer att utvärderas, vilket i detta skede enligt Huddinge kommun inte går att rätta. Huddinge kommun anser att utvärderingsmodellen som är angiven i förfrågningsunderlaget vad gäller kvalitet är tillräckligt transparent samt även relationen mellan kvalitet och pris framgår av utvärderingsmodellen. Det är Huddinge kommuns uppfattning att oavsett eventuell åtgärd i detta skede så kvarstår det faktum att utvärderingsmodellen, såsom den är utformad i förfrågningsunderlaget vad gäller pris, tyvärr inte uppfyller de krav på transparens som stadgas av de grundläggande principerna för offentlig upphandling. Denna brist kan enligt Huddinge kommun endast hanteras genom att avbryta upphandlingen, revidera förfrågningsunderlaget och genomföra en ny upphandling med ett tydligt samt transparent förfrågningsunderlag som på bästa möjliga sätt kan tillvarata den konkurrens som råder på marknaden. Vad sökanden i övriga delar anför är inte relevant i målet.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och ickediskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 9 kap. 9 § andra stycket LOU gäller följande. En upphandlande myndighet ska snarast möjligt skriftligen underrätta anbudsgivarna när den upphandlande myndigheten beslutar att avbryta en upphandling för vilken det har gått ut inbjudan att lämna anbud.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår följande. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag 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.

Utredningen i målet

I Huddinge kommuns förfrågningsunderlag *Skolskjuts, utflyktsbuss och turbundna resor* anges på sidan 8 under punkten 3.4.1 ”Utvärderingsprocess” att Huddinge kommun vid utvärderingen skulle bedöma hur anbudens svarade upp mot utvärderingskriterierna och att ett poängsystem användes. Anbudets totala värde erhöles genom en sammanvägning av poängen enligt punkten 3.4.3. Under punkten 3.4.3 ”Utvärderingskriterier” anges att sammanlagt 70 poäng kunde ges för kvalitetskriterier (referenser, planeringssystem, kvalitetsplan och miljökrav) och att 30 poäng kunde ges för kriteriet pris. Under punkten 3.4.4 ”Utvärderingsmodell” anges hur referenser, kvalitetsplan, planeringssystem och miljökrav skulle utvärderas. I bilaga ”Anbudsformulär” framgår hur priset skulle anges.

Länsrättens bedömning

Huddinge kommun har beslutat att avbryta den aktuella upphandlingen. Länsrättens prövning i detta mål är begränsad till upphandlingens del A, B och C. Länsrätten har i dom denna dag i mål nr 18081-09 funnit att Huddinge kommun haft sakligt godtagbara skäl att avbryta upphandlingen i del D.

Av rättspraxis framgår att en upphandlande enhets beslut att avbryta en upphandling kan överprövas av allmän förvaltningsdomstol (jfr RÅ 2005 ref. 62).

En upphandlande enhet har möjlighet att avbryta en påbörjad upphandling under förutsättning att enheten, när den fattar ett sådant beslut, kan presentera sakliga skäl för beslutet och att enheten iakttar grundläggande gemenskapsrättsliga regler inom offentlig upphandling (jfr EG-domstolens avgörande i mål C 244/02 Kauppatalo). Om en upphandling avbryts och detta inte strider mot LOU leder det till att fel som begåtts tidigare under upphandlingsförfarandet inte kan utgöra en sådan skada som anges i 16 kap. 2 § LOU. En ansökan om överprövning, som endast grundar sig på fel i förfarandet som inträffat före beslutet att avbryta upphandlingen torde i ett sådant fall avslås. Av detta följer att det är av avgörande betydelse för den fortsatta handläggningen av en ansökan om överprövning huruvida beslutet att avbryta upphandlingen är förenligt med LOU. Det ankommer därför på domstolen att utreda om den sökande parten har invändningar mot ett sådant beslut (se Kammarrätten i Stockholms dom den 3 juli 2008 i mål nr 4966-08).

Ett förfrågningsunderlag måste vara så pass tydligt utformat att en leverantör på grundval av underlaget kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. Regeringsrätten har i rättsfallet RÅ 2002 ref. 50 uttalat att de skiftande förhållandena som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlaget och utvärderingsmodellen som inte är optimalt utformad får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när.

Länsrätten konstaterar att det aktuella förfrågningsunderlaget inte ger någon ledning för hur kriteriet pris ska utvärderas. Enligt länsrättens bedömning uppfyller förfrågningsunderlaget därmed inte kravet på transparens. Vid sådant förhållande finner länsrätten att Huddinge kommun haft sakligt godtagbara skäl att avbryta upphandlingen avse-

ende del A, B och C. Det har inte heller framkommit att Huddinge kommuns beslut att avbryta upphandlingen strider mot de grundläggande principerna i gemenskapsrätten. Vad bolaget anfört förändrar inte någon annan bedömning. Beslutet att avbryta upphandlingen strider således inte mot LOU.

Vid en sådan bedömning kan bolaget inte anses ha lidit någon skada till följd av övriga i ansökan uppgivna fel i upphandlingsförfarandet.

Sammanfattningsvis ska bolagets ansökan om ingripande enligt LOU avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1a)



Hans L Larsson

Rådman

Föredragande har varit Cecilia Forssell-Ericson.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till Kammarrätten i Stockholm.

Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten **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 skall 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 länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift om länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens 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 skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

