



**KLAGANDE**

Industrispår i Ystad AB, 556209-8946  
Dragongatan 51  
271 39 Ystad

**MOTPART**

Trelleborgs Hamn AB, 556008-2413

Ombud: Advokat Tomas Kjellgren och jur.kand. Sven Vaxenbäck  
Mannheimer Swartling Advokatbyrå AB  
Box 1711  
111 87 Stockholm

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten i Malmös dom den 19 april 2010 i mål nr 5969-10,  
se bilaga A

**SAKEN**

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

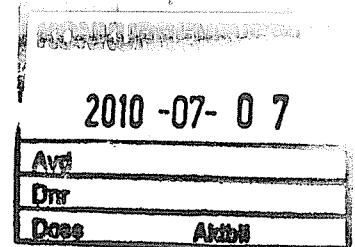
**KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Kammarrätten avslår överklagandet.

Kammarrättens interimistiska beslut den 29 april 2010 upphör därmed att  
gälla.

**YRKANDEN M.M.**

Industrispår i Ystad AB (bolaget) yrkar i första hand att upphandlingen får  
avslutas först sedan rättelse gjorts och i andra hand att upphandlingen ska  
göras om. Bolaget anför huvudsakligen följande. Anbudsförfrågan avsåg två  
olika alternativ, A och B samt en tilläggsoption avseende så kallade



Hey-Back-befästningar. Av alternativen kom endast alternativ A att prövas av Trelleborgs Hamn AB. Varken alternativ B eller tilläggsalternativen utvärderades. Ändå förkastades bolagets anbud med hänvisning till en prisreservation avseende Hey-Back-befästningarna. Det måste anses strida mot utvärderingsprinciperna att förkasta ett anbud på grund av en prisreservation gällande ett alternativ som aldrig utvärderats. Vidare anger Trelleborgs Hamn AB att tilläggsalternativen motsvarar endast 0,45 – 0,68 procent av offererade priser i upphandlingen. Det är då synnerligen oproportionerligt att förkasta ett anbud på grund av en eventuell reservation som haft en extremt liten eller ingen inverkan på prisbilden. Bolagets notering avseende prisförändringar gällande Hey-Back-befästningarna i tilläggsalternativen var på inget sätt att anse som en otillåten prisreservation. Noteringen hade endast till avsikt att uppmärksamma Trelleborgs Hamn AB på att man, genom att acceptera den förlängda anbudsstiden, riskerade att själv löpa förlust och att det var av yttersta vikt för Trelleborgs Hamn AB att inte ytterligare förlänga upphandlingsprocessen. Vid tveksamhet angående noteringen borde Trelleborgs Hamn AB ha kontaktat bolaget och frågat vad som menades med noteringen. Det föreligger ingen skyldighet för en upphandlande enhet att begära komplettering eller förtydligande av ett anbud men för att upprätthålla och främja konkurrensen vid upphandling ligger det i det allmänna intresset att den upphandlande myndigheten i vissa fall inte avstår från att utnyttja denna möjlighet.

Trelleborgs Hamn AB anser att överklagandet ska avslås och anför bl.a. följande. Bolaget har inte uppfyllt skall-kravet att kostnadspåverkande prisreservationer ska vara prissatta. Bolaget har i brev den 8 februari 2010 angett att man förväntar sig en kraftig prisökning, vilket inte kan uppfattas på annat sätt än som en icke prissatt kostnadspåverkande reservation. Det har inte funnits anledning att be bolaget att närmare förklara reservationen eftersom en sådan åtgärd inte hade kunnat läka de brister som anbudet, till följd av den aktuella reservationen, var behäftat med. Någon skyldighet har inte heller förelagat enligt lag. Såväl alternativ A som alternativ B har pro-

vats vid utvärderingen. På sidan 2 i dokumentet Anbudsutvärdering anges en sammanställning av anbudssummor för både alternativ A och B. På sidan 5 anges rangordningen av de anbud som kunnat utvärderas. Utvärderingen och därmed även rangordningen har skett utifrån varje kvalificerad anbudsgivares ”billigaste alternativ”. Vad gäller till exempel anbudsgivaren Fjortontrettifem AB har alternativ B rangordnats, som var denna anbudsgivares lägsta pris. Vidare har tilläggsalternativen utvärderats i enlighet med de administrativa föreskrifterna i förfrågningsunderlaget och beaktats som ett underordnat utvärderingskriterium till utvärderingskriteriet Pris på huvudanbudet. Anbudsgivarnas offererade priser avseende tilläggsalternativen har dock endast motsvarat cirka 0,45 – 0,68 procent av deras offererade priser, varför erbjuden tilläggsalternativ inte på något sätt påverkat den totala rangordningen av anbudsgivarna. Den genomförda utvärderingen av de anbud som kvalificerade anbudsgivare gett in saknar dock all relevans för prövningen av det aktuella målet eftersom bolagets anbud, på grund av bristande uppfyllande av skall-krav, aldrig kan nå denna fas av upphandlingen. Det hade varit i strid med likabehandlingsprincipen att utvärdera bolagets anbud tillsammans med övriga anbud, vilka till skillnad från bolaget, uppfyller samtliga skall-krav.

Kammarrätten har den 29 april 2010 beslutat att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

### **SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**


Av anbudsutvärderingen framgår att såväl alternativ A som B och tilläggsalternativen legat till grund vid utvärderingen av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Enbart den omständigheten att ett kvalifikationskrav har en liten inverkan på anbudets totala pris innebär enligt kammarrättens mening inte att det uppställda kravet strider mot proportionalitetsprincipen.


Av förfrågningsunderlaget (AFB. 31) framgår bl.a. att kostnadspåverkande reservationer skall vara prissatta vid risk att anbudet annars kommer att förkastas. Kammarrätten instämmer i förvaltningsrättens bedömning att bolaget genom skrivelsen till Trelleborgs Hamn AB den 8 februari 2010 lämnat en reservation som medfört att bolaget inte uppfyller ovan nämnda kvalifikationskrav och att Trelleborgs Hamn AB således haft fog för att inte låta anbudet gå vidare till utvärderingsfasen. Någon skyldighet för Trelleborgs Hamn AB att begära ett förtydligande av anbudet har inte förelegat.

Vad bolaget anfört medför således inte att upphandlingen genomförts i strid med LUF. Överklagandet ska därför inte bifallas.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga B (formulär 1).

  
Berit Nilsson

  
Roland Nordberg

  
Andreas Sundberg  
referent



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN** **DOM**  
**I MALMÖ** 2010 -04- 19  
 Avdelning 1 Meddelad i  
 Lena Palmér Malmö

Mål nr  
 5969-10E

### SÖKANDE

Industrispår i Ystad AB, 556209-8946  
 Dragongatan 51  
 271 39 Ystad

### MOTPART

Trelleborgs Hamn, 556008-2413  
 Box 51  
 231 21 Trelleborg

Ombud: Advokat Tomas Kjellgren och jur.kand. Sven Vaxenbäck  
 Mannheimer Swartling Advokatbyrå AB  
 Box 1711  
 111 87 Stockholm

### SAKEN

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

### DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Industrispår i Ystad AB:s ansökan.

**YRKANDEN M.M.**

Trelleborgs Hamn AB genomför upphandling av industrispår till Kockums Industrier AB. Upphandlingen genomförs enligt reglerna om förenklat förfarande i LUF.

Industrispår i Ystad AB begär överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att rättelse ska ske på så sätt att utvärderingen ska göras om. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen ska göras om.

Trelleborgs Hamn AB bestrider bifall till ansökan.

Förvaltningsrätten har genom interimistiskt beslut den 22 mars 2010 förordnat att Trelleborgs Hamn AB inte får avsluta den aktuella upphandlingen innan annat beslutas.

**DOMSKÄL**

**Tillämpliga bestämmelser**

Av 16 kap. 1 och 2 §§ LUF framgår att förvaltningsrätten kan pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts. Därvid gäller att förvaltningsrätten i princip endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

En upphandlande enhet ska enligt 1 kap. 24 § LUF 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 om proportionalitet iakttas.

### Parternas argumentation

#### Industrispår i Ystad AB:

Trelleborgs Hamn AB har felaktigt förkastat bolagets anbud, vilket gjort att bolaget lidit skada eftersom man ej tilldelats kontraktet. I anbudsutvärderingen påstås att Industrispår i Ystad AB i sitt anbud gjort en kostnadspåverkande reservation utan prisangivelse. En kostnadspåverkande reservation utan prisangivelse är visserligen en grund för förkastande av anbud enligt AFB.31 som utgör ett s.k. skall-krav. Industrispår i Ystad AB har emellertid inte gjort någon reservation och anbudet borde därför inte ha förkastats. Att utan giltig anledning förkasta en leverantörs anbud strider mot likabehandlingsprincipen.

Den notering som framgår av brevet från bolaget till Trelleborgs hamn AB den 8 februari 2010 ska inte ses som en kostnadspåverkande reservation. Bolaget accepterade en förlängning av giltighetstiden för anbudet. Noteringen om prisbilden för nya träslipers och Hey-back-befästningar befarades öka antingen den 1 mars 2010 eller den 1 april 2010 ändrade inte på något sätt bolagets anbud. Att man noterade risken för prishöjningar i brevet var för att Trelleborgs Hamn AB skulle förstå vikten av att påskynda upphandlingen och eventuellt inte ytterligare en gång begära förlängning. Det bör inte göras en extensiv tolkning av en sådan notering. En upphandlande myndighet kan då på skönsmässiga grunder tolka in omständigheter som en leverantör aldrig avsett och sedan förkasta anbudet. Trelleborgs Hamn AB borde istället för att förkasta anbudet utnyttja sin rätt att begära in förtydligande och kompletteringar från bolaget. Industrispår i Ystad AB hade då kunnat avfärda eventuella teorier om kostnadspåverkande reservationer.

Eftersom Industrispår i Ystad AB i övrigt var det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet borde Trelleborgs Hamn AB, med hänsyn till det bakomliggande syftet med LOU, kunna avstå att begära ett förtydligande. En sådan begäran

krävs för att kunna tillvarata konkurrensen. Det är svårt att se att en sådan begäran skulle strida mot principerna i 1 kap. 9 § LOU. Det faktum att den notering Industrispår i Ystad AB inkom med var föranledd av den upphandlande enhetens begäran om förlängning av anbudets giltighet ger en förstärkt anledning att utnyttja rättigheten till förtydligande.

Om rätten ändå skulle se noteringen som en kostnadspåverkande reservation anför Industrispår i Ystad AB följande: Av förfrågningsunderlaget framgår att två alternativa anbud ska lämnas med förslag på genomförande av spårläggningen, nämligen alternativ A respektive B. Dessutom skulle anbudsgivaren lämna pris på en option med Hey-back-befästningar. Det alternativ som utvärderats är alternativ A utan någon option. Detta framgår av tilldelningsbeslutet. Detta gör att det framstår som märkligt att utesluta Industrispår i Ystad AB:s anbud p.g.a. noteringar om Hey-back-befästningar. Det var vid utvärderingen klart att träslipers och Hey-back-befästningar inte skulle användas vid spårläggningen.

#### Trelleborgs Hamn AB

Industrispår i Ystad AB har inte uppfyllt samtliga i upphandlingen ställda skall-krav. Ett anbud som inte uppfyller samtliga skall-krav får inte antas utan ska förkastas. I punkt AFB. 31 i förfrågningsunderlaget anges bl.a. att ”kostnadspåverkande reservationer skall vara prissatta vid risk att anbudet annars kommer att förkastas”. Att AFB.31 är ett absolut krav, ett s.k. skall-krav är ostridigt. Industrispår i Ystad AB besvarade Trelleborgs Hamn AB:s begäran av den 2 februari 2010 om förlängning av giltighetstiden för anbudet genom brev den 8 februari 2010. I detta brev anger bolaget bl.a. följande: ”I alternativet med ny träslipers och Hey-back-befästningar förväntar vi oss en kraftig prisökning antingen den 1 mars eller den 1 april.”. Av aktuellt brev är det uppenbart att Industrispår i Ystad AB reserverat sig vad gäller det pris som bolaget tidigare har offererat. Industrispår i Ystad AB har inte pre-



ciserat vilken påverkan gjord reservation har på bolagets tidigare angivna pris för entreprenaden, vilket innebär att Trelleborgs Hamn AB inte har haft möjlighet att utvärdera Industrispår i Ystad AB:s anbud och således varit tvunget att förkasta det samma. Trelleborgs Hamn AB har handlat i enlighet med förfrågningsunderlaget, upphandlingsreglerna samt de grundläggande principer som uppstår lagstiftningen.

### **Förvaltningsrättens bedömning**

Industrispår i Ystad AB gör gällande att Trelleborgs Hamn AB har brutit mot likabehandlingsprincipen genom att felaktigt förkasta bolagets anbud.

Av ett förfrågningsunderlag ska framgå vilka krav som måste uppfyllas för att anbudet skall kunna antas. Sådana krav måste upprätthållas och ett anbud som inte tillgodoser dessa krav måste läggas åt sidan.

---

I aktuell upphandling framgår av förfrågningsunderlaget, punkt AFB. 31, bl.a. att ”kostnadspåverkande reservationer skall vara prissatta vid risk att anbudet annars kommer att förkastas”.

Trelleborgs Hamn AB har genom brev till samtliga anbudsgivare den 2 februari 2010 begärt att giltighetstiden för anbuderna skulle förlängas fram till den 12 mars 2010. Industrispår i Ystad AB har i brev den 8 februari 2010 godtagit att anbudets giltighet förlängdes enligt begäran. I brevet anger bolaget dock även bl.a. följande:

*I alternativet med ny träslipers och Hey-back-befästningar förväntar vi oss en kraftig prisökning antingen den 1 mars eller den 1 april.*


Ovan angivna skrivelse kan enligt förvaltningsrättens mening inte uppfattas på annat sätt än som en icke prissatt kostnadspåverkande reservation.

Reservationen har medfört att Industrispår i Ystad AB:s anbud inte kunnat utvärderas. Trelleborgs Hamn AB har mot bakgrund av det anförda haft grund för att förkasta Industrispår i Ystad AB:s anbud. Någon skyldighet har inte förelegat för Trelleborgs Hamn AB att begära ett förtydligande av bolaget.

Förvaltningsrätten finner således att vad Industrispår i Ystad AB anført inte utgör utredning som visat att Trelleborgs Hamn AB i aktuell upphandling brutit mot LUF eller de principer som bär upp lagen på ett sådant sätt att bolaget därigenom lidit eller riskerat att lida skada. Ansökan ska därmed avslås.

Rättens interimistiska beslut från 22 mars 2010 upphör därmed att gälla. Rätten erinrar om att när ett upphandlingskontrakt har tecknats kan ett överklagande av denna dom inte prövas efter det att tio dagar gått från domens meddelandedag, om inte kammarrätten dessförinnan fattar ett interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas. Detta gäller även om domen överklagas inom den anvisade tiden tre veckor:

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



Hans Emanuelsson

## HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande skall skriva till Regeringsrätten. Skrivelsen ställs alltså till Regeringsrätten *men skall skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet skall 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 skall kunna tas upp i Regeringsrätten fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Regeringsrätten 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 Regeringsrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande skall undertecknas av klaganden eller dennes ombud och inges i original samt innehålla;

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, 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 Regeringsrätten
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 härför
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.