



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I VÄXJÖ**

Föredragande: Lina Bergkvist

DOM
2013-07-26
Meddelad i
Växjö

Mål nr
1862-13

SÖKANDE

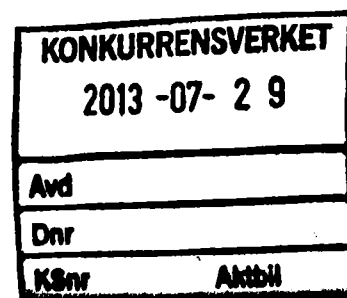
Vikbolands Taxi 160000 AB
Importgatan 20
602 28 Norrköping

MOTPART

Landstinget i Kalmar län
Box 601
391 26 Kalmar

SAKEN

Offentlig upphandling enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Vikbolands Taxis begäran om överprövning.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 21 maj 2013 upphävs.

Dok.Id 71820

Postadress
Box 42
351 03 Växjö

Besöksadress
Kungsgatan 8

Telefon
0470-56 02 00
E-post: fva@dom.se

Telefax
0470-255 02

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:30

YRKANDEN M.M.

Landstinget i Kalmar län (landstinget) genomför en upphandling av ser-
vicesor och närtrafik. Upphandlingen sker i form av ett öppet förfarande.
Inget tilldelningsbeslut har fattats ännu. Enligt förfrågningsunderlaget
skulle tilldelningsbeslut preliminärt fattas den 7 juni 2013.

Vikbolands Taxi 160000 AB (Vikbolands Taxi) ansöker om överprövning
av förfrågningsunderlaget och yrkar att rätten ska besluta att upphandling-
en får avslutas först sedan rättelse har gjorts eller att upphandlingen ska
göras om.

Vikbolands Taxi anför i huvudsak följande. Om en entreprenör lämnar
anbud i upphandlingen och kvalificerar sig blir den antagen antingen som
en A, B -eller C-entreprenör. En A-entreprenör kör cirka 35-40 arbetsresor
per dag, en B-entreprenör kör cirka 20 arbetsresor per dag och en C-
entreprenör kör cirka fem arbetsresor per dag. Vilken typ av entreprenör
man blir beror på vilket pris man lämnar i förhållande till övriga leverantö-
rer. Det pris övriga leverantörer erbjuder är okänt till dess tilldelningsbe-
slutet meddelas. Entreprenören är också tvingad till sitt anbud oavsett vil-
ken typ av entreprenör denne blir. Entreprenören vet inte vad den lämnar
på anbud, eftersom anbudspriset bygger på hur många kilometer med kund
som entreprenören utför. Förfrågningsunderlaget är inte transparent och
entreprenören blir tvingad att ingå ett avtal som den inte har intresse av.
Entreprenören vet inte när anbudet lämnas hur bilarna kommer att beläg-
gas. Skillnaden i beläggningsgrad, fordon som producerar mycket kilome-
ter A, lagom kilometer B eller lite kilometer C, avgörs vid tilldelningsbe-
slutet och är beroende av övriga anbudsgivare varför anbudet inte "står på
sina egna ben". Det finns tre kriterier, dock är kilometerprisfrågan den vik-
tiga faktorn eftersom detta pris motsvarar cirka 90 procent av utvärderings-
summan.

Landstinget bestrider ansökan om överprövning och anför sammanfattningsvis följande. Påståendena att anbudsunderlaget inte är transparent, att entreprenören inte skulle veta vad den lämnar anbud på och att landstinget skulle tvinga entreprenörer att ingå avtal som de inte har intresse av att ingå bestrids. Vikbolands Taxi har inte påvisat någon omständighet eller någon formulering i förfrågningsunderlaget som inte är förenlig med transparensprincipen i 1 kap. 9 § LOU. Det står helt klart att envar normal, akt-sam och omsorgsfull leverantör har kunnat skapa sig en bild av föremålet för upphandlingen ifråga. Att tilldelade anbudsgivare delas in i A-, B- respektive C-entreprenörer följer av huvudregeln att leverantörer ska rangordnas vid ramavtal med flera leverantörer. Detta har varit en känd förutsättning och innebär inget annat än en sedvanlig, normal affärsmässig risk för anbudsgivarna. När tilldelningsbeslutet har meddelats vet leverantörerna vad de har att inrätta sig efter under kommande avtalsperiod och vilka resurser som behöver avsättas för uppdragets utförande. Det är en absolut utvärderingsmodell och varje anbud utvärderas på sina egna meriter, helt oberoende av vilket pris de övriga anbudsgivarna lämnar. Att Vikbolands Taxi möjligheter att erhålla ett kontrakt med viss rangordning påverkas av hur bra anbud bolaget har lämnat jämfört med övriga leverantörer, är en normal affärsmässig risk som bolaget, liksom övriga anbudsgivare får stå inom ramen för sin affärsverksamhet. Det är frivilligt att lämna anbud och den som gör det blir bunden av sitt anbud under den tid som landstinget har angivit, helt i enlighet med 9 kap. 11 § LOU.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 16 kap. 4 § LOU får allmän förvaltningsdomstol efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada överpröva en upphandling.

Av 16 kap. 6 § LOU följer att rätten ska besluta att upphandlingen ska

göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts 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 har lidit eller kan komma att lida skada.

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. Det är sökanden som har att visa att han lidit eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande enheten brutit mot LOU.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

Av 5 kap. 6 § LOU framgår att om ramavtal ingåtts med flera leverantörer får tilldelning av kontrakt som grundar sig på ramavtalet ske genom tillämpning av villkoren i ramavtalet utan förnyad inbjudan att lämna anbud. Kontrakt ska tilldelas den leverantör som har lämnat det bästa anbudet på grundval av de villkor som angetts i ramavtalet.

Av förarbetena till LOU framgår bl.a. följande om ramavtal. Från ett leverantörsperspektiv är det viktigt med ett visst mått av förutsägbarhet så att leverantörer som är parter i ramavtal kan uppskatta och planera hur stora resurser som måste avsättas till ett visst ramavtal. Ett krav på ramavtalets innehåll bör därför införas i den meningen att ett ramavtal som innehåller samtliga villkor för senare kontraktstilldelning måste innehålla villkor i form av rangordning eller annan fördelningsnyckel som säkrar att tilldelningen sker på ett objektivet sätt (prop. 2006/07:128 s. 76).

Avseende ramavtal har Högsta förvaltningsdomstolen uttalat att kravet på likabehandling innebär bl.a. att tilldelningskriterierna enligt ett ramavtal inte får ge den upphandlande myndigheten obegränsad valfrihet och kravet på transparens får anses innebära att en leverantör som tar del av förfrågningsunderlaget ska få klart för sig hur tilldelningen av kontrakt enligt ramavtalet kommer att ske (RÅ 2010 ref. 97).

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas, under förutsättning att de principer som bär upp LOU och unionsrätten inte träds för när (jfr RÅ 2002 ref. 50). Frågan i målet är om förfrågningsunderlaget innehåller sådana brister att det bryter mot 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen.

Vikbolands Taxi har gjort gällande att förfrågningsunderlaget inte är transparent eftersom entreprenören inte vet vad den lämnar anbud på då anbudspriset bygger på hur många kilometer med kund som entreprenören utför. Entreprenören vet inte heller vilken typ av entreprenör den kommer att bli och entreprenören blir också tvingad att ingå ett avtal som den inte har intresse av.

Landstinget menar att det följer av huvudregeln att leverantörer ska rangordnas vid ramavtal och när tilldelningsbeslutet har meddelats vet leverantörerna vad de har att inrätta sig efter under kommande avtalsperiod och vilka resurser som behöver avsättas. Det är en absolut utvärderingsmodell och varje anbud utvärderas på sina egna meriter

Enligt punkt 2.4 i förfrågningsunderlaget kan anbud lämnas för ett eller flera trafikområden och separata utvärderingar görs för respektive trafikområde. Av punkt 2.5 framgår att upphandlingen är delbar och att kombi-

nerade anbud som ger rabatt om en anbudsgivare tilldelas flera trafikområden inte är möjliga.

Enligt punkt 3.2 i förfrågningsunderlaget ska landstinget anta det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för respektive fordonstyp och prismodell i varje trafikområde, dvs. kommun. Utvärderingskriterierna är pris, miljö och tillgänglighet. Jämförelsepriset beräknas genom att först summera det antal procent som anbudet uppnår för miljö samt tillgänglighet och därefter ger summan av procentsatserna ett påslag på det kilometerpris som anbudet innehåller. Den entreprenör som för respektive trafikområde erbjuder lägst jämförelsepris blir A-entreprenör i trafikområdet, den som erbjuder näst lägst jämförelsepris blir B-entreprenör osv.

Förvaltningsrätten finner att det i förfrågningsunderlaget med erforderlig tydlighet anges hur landstinget kommer att beräkna jämförelsepris för varje leverantör och hur leverantörerna därefter kommer att rangordnas i A-, B- och C-entreprenörer. Detta torde säkra att tilldelning kommer att ske på ett objektivt sätt och det ger inte landstinget någon obegränsad valfrihet.

Enligt förvaltningsrättens mening har de potentiella anbudsgivarna, genom de uppgifter som finns i förfrågningsunderlaget, också erhållit tillräckligt med information för att kunna lämna det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Vikbolands Taxis påstår att entreprenören inte vet vad den lämnar anbud på, eftersom anbudspriset bygger på hur många kilometer med kund som entreprenören utför. Enligt förvaltningsrättens bedömning innebär inte Vikbolands Taxi påstående att det kan anses ha visats att förfrågningsunderlaget varit otydligt på ett sätt som innebär att det framstått som oklart vad landstinget skulle komma att tillmäta betydelse.

Vidare rör det sig om en delbar upphandling och varje trafikområde utvärderas separat. Det pris som angetts i ett anbud för ett trafikområde kommer

därför inte att påverkas av de andra anbuden. Förvaltningsrätten finner därför inte att förfrågningsunderlagets utformning i det här avseendet innebär någon brist på förutsägbarhet som kan anses strida mot 1 kap. 9 § LOU.

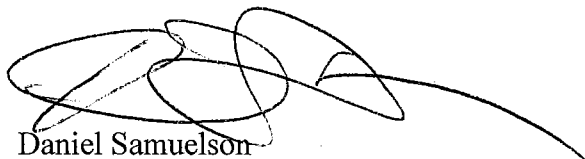
Av 9 kap. 11 § LOU framgår att en upphandlande myndighet ska i förfrågningsunderlaget ange den tid som en anbudsgivare ska vara bunden av sitt anbud. Vid öppet förfarande ska det anges i annonsen om upphandling. En anbudsgivare är bunden av sitt anbud även om anbudsgivaren har fått underrättelse enligt 9 § första stycket eller upplysningar enligt 10 §.

Förvaltningsrätten konstaterar att det tydligt framgår av LOU att en leverantör som lämnar ett anbud är bunden av detta under den tid som anges i förfrågningsunderlaget. Vikbolands Taxis invändningar om att entreprenören är bunden av sitt anbud innefattar inte någonting som kan föranleda förvaltningsrätten att anse att det finns någon brist i dessa avseenden.

Sammantaget finner förvaltningsrätten att Vikbolands Taxi inte har visat att förfrågningsunderlaget har sådana brister att det kan anses oförenligt med 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen. Vikbolands Taxis ansökan ska därför avslås.

Förvaltningsrätten interimistiska beslut bör därmed upphävas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (DV3109/1D-LOU)



Daniel Samuelson



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping.

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. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas 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

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer

till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. I de flesta fall får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut. I vissa fall får avtal slutas omedelbart. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.