



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2012-04-17
Meddelad i
Linköping

Mål nr
696-12
Enhet 2

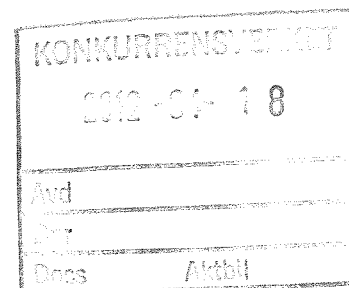
SÖKANDE

SAMTRANS Skol- och Handikapptransporter Stockholm Aktiebolag,
556291-1965
Box 6006
171 06 Sölna

Ombud: Advokat Bo Thomaeus
Gärde Wesslau Advokatbyrå
Box 7253
103 89 Stockholm

MOTPART

Trosa kommun
619 80 Trosa



SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 76126

Postadress
Box 406
581 04 Linköping

Besöksadress
Brigadgatan 3

Telefon
013-25 10 00

E-post:
forvaltningsrattenilinkoping@dom.se

Telefax
013-25 11 40

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

YRKANDE M.M.

Trosa kommun (kommunen) genomför en offentlig upphandling av skol-
skjutsar i Trosa kommun. Vid upphandlingen används öppet förfarande.
Det anbud som erbjuder lägsta pris ska antas.

Enligt tilldelningsbeslut den 23 januari 2012 antogs det anbud som lämnats
av Åkerbergs Trafik AB i Vagnhärad (Åkerbergs).

SAMTRANS Skol- och Handikapptransporter Stockholm Aktiebolag
(Samtrans) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen får av-
slutas först sedan rättelse har gjorts i form av en ny utvärdering vid vilken
anbudet från Åkerbergs inte ska beaktas.

Kommunen anser att ansökan ska avslås.

VAD PARTERNA ANFÖRT

Samtrans

Till förfrågningsunderlaget har fogats ett dokument med underlag för skol-
skjuturer. På sidan tre förtecknas s.k. övriga sarskoleskjutsar. Av förteck-
ningen framgår att det beträffande sarskoleskjutsar ska ske transporter till
skolor i Järna i Södertälje kommun samt Älvsjö, Skärholmen och Stock-
holm i Stockholms kommun. Under avtalsperioden ska och kan transporter
därmed komma att utföras såväl inom som utom Trosa kommun. Av upp-
handlingens anbudsblankett framgår att priset ska vara konstruerat med
ersättningsdelarna pris per kilometer, pris per timme och kostnad per år
samt att i priset inräknas produktion för angivna skolturer och sträckor in-
klusive tomkörning mellan sträckor, medan övrig tomkörning till och från
garage eller uppställningsplats inte ingår i ersättningen. Detta leder till att

särskolekörningarna utanför Trosa kommun blir kostsamma eftersom fordonen går tomma och utan ersättning under halva transporten. Det har Samtrans beaktat i sitt anbud och därför kommit att få erbjuda ett relativt högt pris för att kompensera det. Åkerbergs har i sitt anbud fyllt i och gett in anbudsbiljetten med ett pris per kilometer, pris per timme och en kostnad per år. Till biljetten har bifogats en handling benämnd "Noteringsunderlag". Under rubriken "Notering om priskonstruktion" anges att "Pris angivet per kilometer och tid avser kombinationsberäkning, d.v.s. båda uttaget i förening för uppdraget". I noteringsunderlaget anges vidare att "Priser avser transporter inom Trosa kommun med de fordon som trafikerar enligt avtalet". I Åkerbergs anbudscompendium anges under rubriken "Noteringar för anbudet" att "Noteringarna är ej angivna reservationer. Avtalsförslaget accepteras. Åkerbergs Trafik AB har dock i sin kalkyl beräknat enligt givna förutsättningar i en kalkyl som omfattar transporter enligt anbudsunderlaget. I bilaga 2 tydliggörs att priser avser sträcka och tid i kombination och att transporter avser resor i Trosa kommun." Noteringen är märklig. Samtidigt som det i anbudscompendiet anges att noteringarna inte är angivna reservationer vill Åkerbergs tydliggöra att det med transporter avser resor inom Trosa kommun och ingenting annat. Noteringen är en s.k. otillåten prisreservation. Reservationen består i att Åkerbergs pris per km, pris per timme och kostnad per år bara gäller så länge som transporterna sker inom Trosa kommun. Noteringen efterfrågades inte av kommunen. Åkerbergs har således haft ett syfte att särskilt framhålla noteringen i sitt anbud. Syftet vinnas om avtal tecknas med kommunen, eftersom priserna för särskoletransporter och andra transporter utanför Trosa kommun inte kommer att vara reglerade. Prisreservationen leder till att anbudet är en oren accept av förfrågningsunderlaget. Någon jämförelse av anbudet på ett rättvisande sätt har därmed inte kunnat göras. För det fall noteringen inte är en otillåten prisreservation är den en tydlig begränsning av anbudet. Åkerbergs har bara erbjudit transporter inom Trosa kommun. Anbudet omfattar därmed inte hela uppdraget beträffande persontransporter för grund-

skolan inom Trosa kommun samt särskoleskjutsar. Även det leder till att anbudet är en oren accept av förfrågningsunderlaget. – Noteringen är inte av sådant slag att kommunen hade kunnat begära ett förtydligande eller en komplettering av anbudet, eftersom det inte hade kunnat ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Sinsemellan motstridiga uppgifter kan inte kompletteras. Av principen om likabehandling följer att samtliga anbud ska vara i överensstämmelse med bestämmelserna i förfrågningsunderlaget för att säkra möjligheten till en objektiv jämförelse av anbuden. En upphandlande myndighet får därmed inte pröva ett anbud som inte uppfyller ställda krav, ett sådant anbud ska istället uteslutas från prövningen. Samtrans ställer sig frågande till om det finns någon anbudsgivare som på fråga från den upphandlande myndigheten skulle vidgå att de lämnat en reservation. Åkerbergs anbud skulle endast kunna anses uppfylla ställda skall-krav om noteringsunderlaget togs bort eller ersattes med den nya uppgiften ”*inom och utanför Trosa kommun*”. Ingen sådan komplettering hade varit möjlig att göra utan att det skulle strida mot likabehandlingsprincipen. Felaktigheten hänför sig till kvalificeringsstadiet av upphandlingen. Förvaltningsrätten ska därmed förordna om rättelse i enlighet med yrkandet. Samtrans åberopar Kammarrättens i Sundsvall dom i mål nr 201-07, Kammarrättens i Stockholm dom i mål nr 3378-08, Kammarrättens i Stockholm beslut i mål nr 7138-10 samt Förvaltningsrättens i Stockholm dom i mål nr 38481-10.

Kommunen

Det är riktigt att uppdraget avser persontransporter för grundskolan inom Trosa kommun samt särskoleskjutsar. Det är vidare riktigt att särskoleskjutsarna till viss del ska utföras utanför Trosa kommun. Upphandlingen har getts namnet ”*Upphandling av skolskjutsar i Trosa kommun*” och bifogat avtalsförslag har rubriken ”*Avtalsförslag skolskjutsar i Trosa kommun*”. Det är således kommunen själv som rubricerat upphandlingen med

”begränsningen” Trosa kommun. Det pris som offereras i anbudet ska omfatta hela uppdraget, d.v.s. persontransporter för grundskolan inom Trosa kommun samt särskoleskjutsar både inom och utanför Trosa kommun. Eftersom Åkerbergs i sitt anbud angett att noteringarna inte avsåg reservationer samt att avtalsförslaget accepterades tolkade kommunen anbudet som att detta omfattade hela uppdraget, dvs. även särskoleskjutsar utanför Trosa kommun. Det står inte i anbudet att priserna endast gäller inom Trosa kommun eller att de inte gäller utanför Trosa kommun. Vid utvärderingen har kommunen inte tagit hänsyn till lämnade noteringar utan har behandlat anbudet som en ren accept. Informationen avseende om priserna även gällde utanför Trosa kommun var otydlig, men eftersom Åkerbergs uttryckligen angett att noteringarna inte var angivna reservationer och att avtalsförslaget accepteras, så innebär det inte något problem. Trots det ville kommunen förvissa sig om att det var korrekt uppfattat och begärde därför en konkretisering av anbudet i den delen. Åkerbergs svarade att de inte hade lämnat någon reservation och att angivna priser avsåg hela uppdraget. Svaret innebär inte att lämnade uppgifter ändrades eller att de ersattes av nya uppgifter. Det hade varit fel att utesluta anbudsgivaren utan att ta kontakt med denne. I de rättsfall som Samtrans åberopar fanns tydliga reservationer. Bolaget har dock på ett tydligt sätt angett att noteringarna inte är reservationer och att avtalsförslaget accepteras. Åkerbergs anbud innehåller inte motstridiga uppgifter, utan endast sådana uppgifter som blivit följderna av att kommunen själv angett att upphandlingen avser skolskjutsar i Trosa kommun, trots att det framgår av underlaget att dessa kan komma att utsträckas utanför kommunens område. Det har varit helt korrekt av kommunen att be Åkerbergs att konkretisera sitt anbud. Kommunen åberopar intyg från Åkerbergs samt Generaladvokatens förslag till avgörande i EU-domstolens mål nr C-87/94.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förfrågningsunderlaget

I A1 Upphandlingen avser, anges följande. Persontransporter för grundskolan inom Trosa kommun samt särskoleskjutsar. Transporterna sker med buss och taxi. I uppdraget ingår planering för skolskjutsar, trafikledning samt att ta emot och svara för daglig omplanering vid tillfälliga förändringar från föräldrar/skolan. Kompletterande transporter till bad m.m. kan förekomma. Anbudet skall omfatta hela uppdraget. En entreprenör kommer att antas för hela uppdraget.

Av A7 Anbud, framgår bl.a. följande. De i anbudssvaret lämnade priserna ska täcka entreprenörens samtliga kostnader som sammanhänger med utförande av trafiken. Inga ytterligare tillägg eller reservationer kommer att accepteras.

Av B2 Skolskjutsplan, framgår bl.a. följande. Trafiken är upplagd enligt bifogad skolskjutsplan och specificeras för varje läsår i en av beställaren upprättad beställning.

Av till förfrågningsunderlaget bifogad skolskjutsplan framgår att övriga särskoleskjutsar ska ske till bl.a. Järna, Älvsjö, Skärholmen och Stockholm.

Anbud

Åkerbergs Trafik AB har i "Anbudsblankett för skolskjutsupphandling i Trosa kommun" gjort följande notering. Pris angivet per kilometer och tid avser kombinationsberäkning, dvs. båda uttaget i förening för uppdraget.

Priser avser transporter inom Trosa kommun med de fordon som trafikerar enligt avtalet.

Åkerbergs Trafik AB har i sitt anbud under rubriken "Noteringar för anbudet", antecknat bl.a. följande. Noteringarna är ej angivna reservationer. Avtalsförslaget accepteras. Åkerbergs Trafik AB har dock i sin kalkyl beräknat enligt givna förutsättningar i en kalkyl som omfattar transporter enligt anbudsunderlaget. I bilaga 2 tydliggörs att priser avser sträcka och tid i kombination och att transporter avser resor i Trosa kommun.

I av kommunen återopat intyg från Åkerbergs Trafik AB, daterat den 8 februari 2012, anges följande. Härmed intygas att kollektivtrafiksamordnare kontaktat Åkerbergs Trafik AB den 23 januari. Vid kontakten uppgav undertecknad att Åkerbergs Trafik AB:s anbud inte innehåller någon reservation och att avtalsförslaget accepteras, vilket betyder att i anbudssvaret lämnade priser täcker Åkerbergs Trafik AB:s samtliga kostnader som sammanhänger med utförande av trafiken och att några tillägg inte kommer att debiteras.

Lagtext m.m.

Av 1 kap. 9 § LOU framgår att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Det framgår vidare att principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet ska iakttas vid upphandlingar.

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten enligt lagens 16 kap. 6 § besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Av 9 kap. 8 § LOU framgår bl.a. följande. En upphandlande myndighet får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Av förarbetena (prop. 2006/07:128 s. 377) framgår bl.a. följande. Anbudsansökningar och anbud kan förtydligas och kompletteras. Detta får endast göras på initiativ av den upphandlande myndigheten. Bestämmelsen skall tillämpas restriktivt och kommunikationen mellan den upphandlande myndigheten och leverantören bör dokumenteras.

Av generaladvokatens förslag till avgörande i EU-domstolens mål nr C-87/94 framgår bl.a. att varken preciseringar eller kompletteringar i en offentlig upphandling kan ha till följd att tidigare fakta ersätts av nya eftersom en möjlighet att byta ut vissa uppgifter potentiellt kan missgynna andra anbudsgivare.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning

Den fråga som ska besvaras i målet är om kommunen har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU genom att begära in förtydligande av Åkerbergs anbud samt där efter, genom att anta Åkerbergs anbud.

En upphandlande myndighet får begära att ett anbud eller en ansökan förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Ett förtydligande eller en komplettering får dock inte leda till att annat än marginella sakuppgifter tillförs ett anbud eller en ansökan (jfr Kammarrättens i Stockholm dom i mål nr 4214-05).

Av utredningen framgår att Åkerbergs lämnat noteringar i anslutning till anbudet, vilka återgivits ovan. Vad avser noteringen att *Pris angivet per kilometer och tid avser kombinationsberäkning, dvs. båda uttaget i förening för uppdraget*, finner förvaltningsrätten inte att den innehåller någon begränsning eller reservation i förhållande till förfrågningsunderlaget utan enbart utgör ett förtydligande av vilken metod leverantören använt vid framtagande av prisuppgift.

Vad sedan avser noteringen om att *Priser avser transporter inom Trosa kommun med de fordon som trafikerar enligt avtalet* och därpå följande

notering om att leverantören *beräknat enligt givna förutsättningar i en kalkyl som omfattar transporter enligt anbudsunderlaget* och att *transporter avser resor i Trosa kommun*, finner förvaltningsrätten att uppgifterna är sådana att fog finns för frågeställningen om leverantören reserverat sig mot förfrågningsunderlaget därmed. Leverantören har dock i anslutning till noteringen även angett att *noteringarna inte är angivna reservationer* och att *avtalsförslaget accepteras*. Det kan därmed inte anses stå klart att leverantören reserverat sig mot förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten finner inte att uppgifterna är motstridiga på så vis som Samtrans gjort gällande. Enligt förvaltningsrättens mening är uppgifterna däremot så pass otydliga att fog funnits för att kontakta Åkerbergs i syfte att klargöra deras innebörd. Vid sådant förhållande kan den kontakt som tagits inte anses ha inneburit vare sig någon särbehandling av Åkerbergs eller konkurrensbegränsning. Den dokumentation som finns kring kommunens kontakt med leverantören är förvisso bristfällig och ligger inte i linje med vad regeringen uttalat i förarbetena avseende att sådan kommunikation bör dokumenteras. Bristen är dock, enligt förvaltningsrättens mening, inte av sådan allvarlig art att kommunens uppgift om leverantörens förtydligande ska lämnas därhän. Åkerbergs har därvid uppgett att de inte lämnat någon reservation och att angivna priser avser hela uppdraget. Med hänsyn härtill och till leverantörens anteckning om att angivna noteringar inte är reservationer mot förfrågningsunderlaget, finner förvaltningsrätten det visat att Åkerbergs Trafik AB inte reserverat sig mot förfrågningsunderlagets skall-krav på sätt som Samtrans angett. Samtrans har därmed inte gjort sannolikt att Trosa kommun skulle ha brutit mot någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU genom att begära in förtydligande av Åkerbergs eller genom att anta Åkerbergs anbud. Förutsättningar för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU saknas därmed. Samtrans ansökan ska således avslås.

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



Sofia Blomkvist

Föredragande har varit Cristina Pérez.



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. 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 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 förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. 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.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1D LOU