



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2016-05-19
Meddelad i
Linköping

Mål nr
2379-16

SÖKANDE

K-holm Vård o Omsorg AB, 556997-9965
Stenbrottsvägen 3
641 52 Katrineholm

Ombud: Erik Backlund
Erik Backlund Juridik AB
Västerled 33
245 64 Hjärup

KONKURRENSVERKET	
2016-05-19	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

MOTPART

Kommunalförbundet Sörmlands Kollektivtrafikmyndighet, 222000-2931
Box 591
611 10 Nyköping

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 249778

Postadress Box 406 581 04 Linköping	Besöksadress Brigadgatan 3	Telefon 013-25 11 00 E-post: forvaltningsratten@linkoping.dom.se www.forvaltningsratten@linkoping.domstol.se	Telefax 013-25 11 40	Expeditionstid måndag – fredag 08:00-16:00
--	--------------------------------------	--	--------------------------------	---

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Kommunalförbundet Sörmlands Kollektivtrafikmyndighet (Kollektivtrafikmyndigheten) genomför en upphandling avseende *Serviceresor Sörmland 2017*, dnr DU-UPP15-0216. Upphandlingen genomförs som öppet förfarande enligt LOU och är indelad i nio anbudsområden. Anbud får lämnas för ett eller flera hela anbudsområden och avtal är tänkt att tecknas med en leverantör per anbudsområde. Tilldelningsgrund är lägsta pris. Kollektivtrafikmyndigheten har den 30 mars 2016 meddelat tilldelningsbeslut i upphandlingen och tilldelat kontraktet avseende anbudsområde *Katrineholms kommun* till Taxi Kurir i Uppsala AB (Taxi Kurir).

K-holm Vård o Omsorg AB (Bolaget), som enligt utvärderingen rangordnats på andra plats för anbudsområde *Katrineholms kommun*, ansöker om överprövning av upphandlingen avseende detta område och yrkar att förvaltningsrätten i första hand beslutar om rättelse med innebörden att en förnyad anbudutvärdering ska göras för aktuellt anbudsområde varvid anbudet från Taxi Kurir inte ska beaktas, och i andra hand att upphandlingen ska göras om.

Kollektivtrafikmyndigheten begär att ansökan om överprövning ska avslås.

VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS HAR ANFÖRT

Bolaget

I punkten 3.3 i förfrågningsunderlaget anges att etablerad leverantör och underleverantörer som ska utföra trafik enligt Avtalet ska inneha Taxitrafiktillstånd. Vidare ska leverantören som bevis på att kravet uppfylls till anbudet bifoga intyg/registerutdrag från Transportstyrelsen som styrker detta och att sådant krav även gäller för underleverantörs tillstånd. Begreppet "etab-

rad leverantör” i punkten 3.3 i förfrågningsunderlaget avser rimligtvis den anbudsgivande leverantören, i det här fallet Taxi Kurir. Detta styrks av skrivningen om kravet på anbudet: *“Detta gäller även Underleverantörers tillstånd.”* Om inte *“etablerad leverantör”* ska avse den anbudsgivande leverantören är frågan vad som menas med begreppet. Det saknas all annan rimlig innebörd att lägga i begreppet. Eftersom det i förfrågningsunderlaget klart anges vad som menas med och vad som gäller för underleverantörer återstår ingen annan innebörd än den anbudsgivande leverantören.

Oavsett om den anbudsgivande leverantören (1) utför uppdraget med egna resurser och inga underleverantörer åberopas, (2) utför uppdraget delvis med egna resurser och delvis med underleverantörs resurser, eller (3) utför ingen del av uppdraget med egna resurser och underleverantörers resurser åberopas till 100 procent för utförande av uppdraget, är det klart att det i samtliga scenarion finns en anbudsgivande leverantör. Därutöver finns det i (2) och (3) även underleverantörer. I förfrågningsunderlaget anges *“etablerad leverantör och underleverantörer”* och *[...]ska Leverantören [...]Detta gäller även Underleverantörers tillstånd.”* *“Etablerad leverantör”* måste således läsas som den anbudsgivande leverantören. Taxi Kurir är den anbudsgivande leverantören. Taxi Kurir har inte bifogat något taxitrafiktillstånd och uppfyller därmed inte Upphandlingens krav.

Taxi Kurir har i sitt anbud uppgett att de avser att åberopa två stycken underleverantörer; Abdi Afrah Taxi AB samt A.D.R.T SERVICE AB. Taxitrafiktillstånden för dessa två bolag är bifogade Taxi Kurirs anbud. Dock saknas Taxi Kurirs eget taxitrafiktillstånd. Enligt muntlig information från handläggare på Transportstyrelsen saknar Taxi Kurir taxitrafiktillstånd. Oavsett huruvida taxitrafiktillstånd finns eller ej för Taxi Kurir saknas alltså taxitrafiktillstånd från Taxi Kurir i anbudet. Det är med andra ord en brist avseende ett krav på vad anbudet ska innehålla.

Anbudet från Taxi Kurir har trots bristen kvalificerats för utvärdering och tilldelats kontrakt avseende anbudsområde *Katrineholms kommun*. Detta förfarande strider uppenbart mot principerna om likabehandling och transparens. Bolaget kom på andra plats i utvärderingen avseende anbudsområdet och skulle rätteligen ha tilldelats det aktuella kontraktet. I nuvarande fall är det uppenbart att kravet på Taxitrafiktillstånd har avhållit leverantörer som saknat ett sådant från att lämna anbud i upphandlingen.

Av rättspraxis framgår att även formella fel och brister i kravuppfyllelse avseende leverantören, anbudet eller upphandlingsföremålet innebär att ett anbud inte får antas. Konsekvensen av om upphandlande myndigheter skulle få bortse från brister i nämnda avseende är att de anbudsgivare som iakttagit och uppfyllt samtliga krav, missgynnas i förhållande till de anbudsgivare vars anbud inte uppfyller kraven. Med hänsyn till den angivna rättspraxisen får det således konstateras att de i målet aktuella bristerna utan tvekan utgör skäl för att diskvalificera anbudet från Taxi Kurir.

Kollektivtrafikmyndigheten

Kollektivtrafikmyndigheten bestrider att Taxi Kurirs anbud är bristfälligt och därmed ska förkastas. Av uppställt krav i punkten 3.3 i förfrågningsunderlaget framgår att leverantör och underleverantör *som ska utföra trafik* i uppdraget ska inneha taxitrafiktillstånd och att detta ska bifogas leverantörens anbud. Av Taxi Kurirs anbud framgår att samtliga offererade fordon är ämnade att köras av underleverantörer, för vilka nämnt tillstånd har bifogats anbudet. Taxi Kurir ska enligt ingivet anbud inte utföra någon trafik. För leverantörer som inte ska utföra trafik saknas krav på att till anbudet bifoga taxitrafiktillstånd.

Kollektivtrafikmyndigheten vidhåller att nämnda krav, av vilket framgår att *“etablerad leverantör och underleverantör som ska utföra trafik i Avtalet*

ska inneha taxitrafiktillstånd”, tydligt anger att kravet tar sikte på den part - leverantör och/eller underleverantör - som faktiskt ska utföra trafiken. Givet det förhållandet att det av ingivet anbud framgår att Taxi Kurir inte ska utföra trafik i avtalet och det för underleverantörer, vars kapacitet Taxi Kurir åberopar, har bifogats taxitrafiktillstånd, uppfyller anbudet nämnda krav.

Vad gäller innebörden av begreppet *etablerad leverantör*, så fastställer Kollektivtrafikmyndigheten i punkten 3.2.1 förfrågningsunderlaget att man *“utgår ifrån att det kan finnas företag med olika organisationer, det vill säga med etablerad organisation samt företag med ej etablerad organisation”*. Med etablerad leverantör avses således leverantör med etablerad organisation. Kravet på innehav och redovisning av taxitrafiktillstånd riktar sig av naturliga skäl inte till leverantörer som ännu inte är etablerade.

Det är således Kollektivtrafikmyndighetens klara uppfattning att Taxi Kurirs anbud uppfyller i förfrågningsunderlaget ställt krav på taxitrafiktillstånd. Kollektivtrafikmyndigheten har således gjort en noggrann och tydlig prövning av Taxi Kurirs anbud i enlighet med förfrågningsunderlaget och de grundläggande principerna som anges i 1 kap. 9 § LOU. Bolaget har därmed inte lidit eller kan komma att lida sådan skada att grund för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU föreligger.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

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 16 kap. 6 § första stycket LOU framgår att 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, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

En upphandlande myndighet är fri att bestämma hur förfrågningsunderlaget i en upphandling ska utformas samt kriterierna för tilldelning av kontrakt så länge de gemenskapsrättsliga principerna iakttas. De obligatoriska krav som anges i förfrågningsunderlaget ska normalt vara till fullo uppfyllda i anbudet för att den upphandlande myndigheten ska kunna uppta ett anbud till slutlig anbudsutvärdering och tilldela anbudsgivaren kontrakt i upphandlingen.

Det åligger den part som gör gällande att en upphandlande myndighet brutit mot bestämmelserna i LOU att visa att skäl för begärd åtgärd föreligger enligt nämnd lagstiftning.

Bolaget har i målet gjort gällande att Taxi Kurirs anbud inte uppfyller ett obligatoriskt krav i upphandlingen att inneha taxitrafiktillstånd. Kollektivtrafikmyndigheten har invänt att det aktuella kravet endast gäller den som ska utföra trafik och då Taxi Kurir inte själv ska utföra den trafik som är föremål för uppdraget och Taxi Kurirs underleverantörer innehar erforderligt tillstånd, att skäl har saknats att diskvalificera Taxi Kurir.

Av punkten 3.3 *Leverantörens Taxitrafiktillstånd* i förfrågningsunderlaget framgår bl.a. följande.

Krav: *Etablerad Leverantör och Underleverantörer som ska utföra trafik i Avtalet ska inneha:*

- *Taxitrafiktillstånd*

Krav: För ej etablerad Leverantör och Underleverantör ska följande gälla:

- *Ej etablerat företag som saknar tillstånd ska ange vem/vilka som kommer att inneha Taxitrafiktillstånd.*

Anmärkning: Sådant tillstånd ska innehas och uppvisas senast den tid som framgår av godkänd uppstartsplan.

Verifikation: Som bevis på att kravet uppfylls ska Leverantören till anbudet bifoga intyg/registerutdrag från Transportstyrelsen som styrker detta. Detta gäller även Underleverantörs tillstånd.

Det är i målet klarlagt och otvistigt att Taxi Kurir i sitt anbud har angett att den trafik som är föremål för upphandlingen kommer att utföras av Taxi Kurirs underleverantörer Abdi Afrah Taxi AB och A.D.R.T SERVICE AB, som båda innehar Taxitrafiktillstånd som bifogats Taxi Kurirs anbud.

Det är förvaltningsrättens bedömning att förfrågningsunderlagets innehåll inte ger stöd för den tolkning som Bolaget angett avseende punkten 3.3 i förfrågningsunderlaget. Enligt förvaltningsrätten framgår det tydligt och klart av punkten ovan att kravet att vid anbudsgivningen inneha taxitrafiktillstånd endast gäller den leverantör och/eller dess underleverantör/er som faktiskt ska utföra den trafik som är föremål för upphandlingskontraktet och således inte varje anbudsgivande leverantör, oberoende av om denne själv ska utföra trafik eller inte såsom Bolaget har gjort gällande i målet. Denna bedömning grundar förvaltningsrätten dels på det som framgår av lydelsen av punkten 3.3 och dels sett mot syftet med det uppställda kravet som rimligen får anses vara att Kollektivtrafikmyndigheten önskar säkerställa att etablerad leverantör/underleverantör som utför taxitjänsten har erforderliga tillstånd för att utföra denna verksamhet.

Förvaltningsrätten finner därmed att Taxi Kurir uppfyller det i målet aktuella kravet och att Bolaget som en konsekvens härav inte förmått visa att tilldelningen av kontrakt till Taxi Kurir varit felaktig. Inte heller annan grund som ger skäl för ingripande i upphandlingen har framkommit. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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

Tomas Kjellgren

Föredragande har varit Stefka Bokmark.



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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt:

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.