



**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

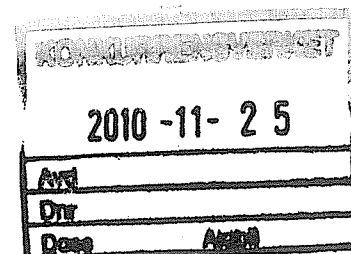
**MOTPART**

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.

Dok.Id 7566

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 4522 203 20 Malmö	Kalendegatan 6	040-35 35 00 E-post: forvaltningsrattenimalmo@dom.se	040-97 24 90	måndag – fredag 08:00-16:00

**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.

**DOMSKÅL**

**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 uppbär 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 anbuden 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