



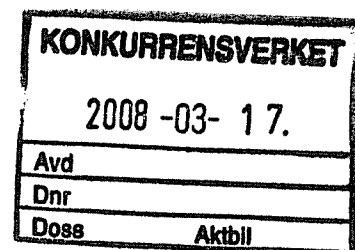
LÄNSRÄTTEN I
VÄSTERNORRLANDS LÄN

Länsrättsnotarien L Andersson

DOM
2008 -03- 14

Meddelad i
Härnösand

Mål nr
481-08 E



SÖKANDE

YrkesAkademin AB, 556346-6233
Box 1958
791 19 Falun

MOTPART

Sundsvalls kommun
851 85 Sundsvall

SAKEN

Överprövning enligt lagen (1992:1528) om offentlig upphandling (LOU)

Sundsvalls kommun (kommunen) genomför upphandling avseende körskoletjänster ref. nr. UH-07-98 som förenklad upphandling enligt LOU. Länsrätten har i mål 81-08 förordnat att kommunen ska vidta rättelse på så sätt att upphandlingen får avslutas först sedan ny utvärdering och nytt tilldelningsbeslut har fattats. Den 25 februari 2008 har kommunen fattat nytt tilldelningsbeslut och förklarat att ramavtal ska tecknas med M Trafikskola och YrkesAkademin AB. Av beslutet framgår även att avrop i första hand ska göras till M Trafikskola och i andra hand till YrkesAkademin AB.

YrkesAkademin AB (bolaget) ansöker om överprövning enligt LOU och yrkar att länsrätten förordnar att Sundsvalls kommun ska göra om anbudsutvärderingen och ändra avropsordningen/fördelningsnyckeln enligt följande.

- Trukutbildning, Taxileg. kurs, Arbete på väg och Yreksförarkompetensbevis ska i första hand avropas till M Trafikskola AB och i andra hand till bolaget.
- Teoretisk och praktisk utbildning för de olika körkortsbehörigheterna (B-, C-, D-och E-behörighet) samt ADR-kurser ska i första hand avropas till bolaget och i andra hand till M Trafikskola AB.

Dok.Id 37981

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 314 871 27 Härnösand	Backgränd 9	0611-34 98 00 E-post: lansrattenivasternorrland@dom.se	0611-34 98 10	måndag – fredag 09:00-12:00 13:00-15:00

Till stöd för sin ansökan anför **bolaget** i huvudsak följande.

Kommunen har återigen valt att slå ihop anbudens olika delar till totalsummor. Denna omständighet har inte framgått av förfrågningsunderlaget. Där emot angavs att anbud kan lämnas på hela eller delar av redovisat behov, på ett tjänsteområde/objekt alternativt för ett större/-mindre område, vilket främjar möjligheterna för små och medelstora anbudslämnare vid anbudsgivning. I den svarsmall som anbudsgivarna skulle fylla i sina prisuppgifter var upphandlingen uppdelad i många mindre delar. Ingenstans framgick att kommunen ansåg det värdefullt att specifika delar skulle genomföras hos en och samma leverantör. Med anledning att kommunen gjort upphandlingen för att kunna köpa de olika delkurserna från en eller flera leverantörer utifrån principen ”ekonomiskt mest fördelaktig” kan inte förfrågningsunderlaget tolkas på annat sätt än att de olika delarna utvärderas var för sig. I det första beslutet fick inte anbudsgivarna ta del av priserna för de olika delarna, utan där hänvisades till totalsummor utifrån en nollställning kommunen gjort. Totalsummorna är dock i sammanhanget irrelevanta eftersom kommunen i förfrågningsunderlaget gjort en tydlig uppdelning med delkurser för vilka anbud kunde lämnas. Om en leverantör endast hade erbjudit utbildning för olika körkortsbehörigheter och där hade haft det lägsta priset så skulle denna leverantör ha varit det självklara valet och en leverantör som varit aktuell för avtalstecknande, även med kommunens sätt att utvärdera. Genom kommunens avropsordning blir denna leverantör antagligen inte aktuell för avrop. Den leverantör som har lägst pris på körkortsutbildning, och där inga andra skillnader i anbudet finns, kanske får ett ramavtal där avrop i första hand sker till en leverantör med ett högre pris. Denna leverantör, precis som bolaget, bör känna sig felaktigt behandlad i upphandlingen. Kommunens påstående att M Trafikskola AB skulle vara det mest fördelaktiga valet av leverantör för alla delar i upphandlingen är felaktigt och strider mot de förutsättningar kommunen angav i förfrågningsunderlaget. Det är inte heller förenligt med intentionerna i LOU. I det nya tilldelningsbeslutet

gör kommunen på samma sätt och kommer fram till samma beslut. Kommunen uppger, utan motivering, att en uppdelning av kontraktet skulle vara den ekonomiskt mest fördelaktiga lösningen för dem. Bolaget som på olika platser i landet driver samtliga delkurser som fanns med i upphandlingen, vet att det inte finns något affärsmässigt motiv till varför t.ex. truckutbildning och utbildning för D-körkort ska genomföras hos en och samma leverantör så det är förståeligt att även det nya beslutet från kommunen saknar motivering. Om det finns en anledning till att köpa utbildning för t.ex. truck, ADR, taxilegitimation och D-körkort från en och samma leverantör skulle detta ha framgått av förfrågningsunderlaget. Bolaget har lägst pris på kurserna för körkortsbehörighet, men kommunen menar ändå att det är ekonomiskt mest fördelaktigt för dem att köpa dess kurser från en leverantör med ett högre pris. Det nya tilldelningsbeslutet strider därför, precis som det tidigare beslutet, mot LOU. Anbudsvärderingen bör göras om på så vis att kommunen gör avrop utifrån principen om det mest ekonomiskt fördelaktiga anbudet, för de olika deltjänster som efterfrågades i upphandlingen.

Kommunen bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande.

Kommunen har efter länsrättens dom i mål 81-08 meddelat nytt tilldelningsbeslut i enlighet med vad länsrätten förordnat. I förfrågningsunderlaget har kommunen beskrivit vilka urvalskriterier som kommer att tillämpas under utvärderingsfasen. Kommunen har vidare angivit att den förbehåller sig rätten att antaga hela eller delar av anbudet samt att antaga flera än en anbudsgivare. Det måste härigenom ha stått helt klart för leverantörerna såväl vilka utvärderingskriterier som ska tillämpas som att kommunen skulle kunna antaga en eller flera leverantörer till de efterfrågade tjänsterna. Kommunen har således enligt förfrågningsunderlaget en valmöjlighet mellan att antaga flera leverantörer för olika tjänster inom den genomförda upphandlingen eller att antaga en eller flera leverantörer för hela paketet av

efterfrågade tjänster. Det väsentliga i sammanhanget är att kommunen, utifrån de uppställda kravkriterierna, antar det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga. Varje upphandling är unik så till vida att en bedömning måste göras rörande lämpligheten av att antaga en eller flera leverantörer för alla deltjänster eller antaga flera leverantörer för olika delar av de efterfrågade tjänsterna. Bedömningen ankommer helt och hållet på kommunen såsom upphandlande myndighet att göra utifrån de förutsättningar som angivits i förfrågningsunderlaget. Ett sådant synsätt som bolaget uppenbarligen har skulle kunna medföra att om exempelvis 20 leverantörer lämnar anbud och att olika delar av deras anbud är mer fördelaktiga än andras, så skulle kommunen vara tvungen att antaga alla leverantörerna. Även om detta i större upphandlingar kan vara lämpligt måste ändå bedömningen ankomma på kommunen och inte leverantörerna att göra. I nu aktuellt fall har kommunen gjort en prövning av om en uppdelning av kontraktet mellan de två bästa anbudslämnarna skulle vara mer fördelaktigt för kommunen än att tilldela hela den efterfrågade tjänsten till en leverantör. Kommunen har därvid gjort den bedömningen att en sådan uppdelning inte skulle vara det mest ekonomiskt fördelaktiga alternativet för kommunen. Mot bakgrund härav hemställer kommunen att bolagets talan lämnas utan bifall och att länsrätten följaktligen avslår bolagets ansökan.

Länsrätten har den 6 mars 2008 beslutat att upphandlingen tillsvidare inte får avslutas.

DOMSKÄL

Av 7 kap. 2 § LOU framgår följande. Om den upphandlande enheten har brutit mot 1 kap. 4 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt 1 kap. 4 § LOU ska en upphandling göras med utnyttjande av de konkurrensmöjligheter som finns och även i övrigt genomföras affärsmässigt. Anbudsgivare, anbudssökande och anbud ska behandlas utan ovidkommande hänsyn.

I 1 kap. 22 § LOU anges följande. En upphandlande enhet ska anta antingen

1. det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, eller
2. det anbud som har lägst anbudspris.

Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, ska enheten ta hänsyn till samtliga omständigheter såsom pris, leveranstid, driftkostnader, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service, tekniskt stöd, miljöpåverkan m.m. Enheten ska i förfrågningsunderlaget eller i annonsen om upphandling ange vilka omständigheter den tillmäter betydelse. Omständigheterna ska om möjligt anges efter angelägenhetsgrad, med den viktigaste först.

Enligt 1 kap. 5 § LOU avses med ramavtal, ett avtal som ingås mellan en upphandlande enhet och en eller flera leverantörer i syfte att fastställa samtliga villkor för avrop som görs under en viss period.

Länsrätten gör följande bedömning.

När det gäller fråga huruvida förfrågningsunderlag och tillämpad utvärdering av anbud i visst fall uppfyller de krav på affärsmässighet som uppställs i LOU har Regeringsrätten i avgörandet RÅ 2002 ref. 50 uttalat bl.a. följande. Vill den upphandlande enheten tillämpa regeln om det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet ska enheten ange detta i förfrågningsunderlaget eller i annonsen om upphandling och samtidigt ange vilka omständigheter som den tillmäter betydelse. Omständigheterna ska om möjligt anges efter angelägenhetsgrad, med det viktigaste först. Vidare uttalar Regeringsrätten att LOU som bygger på EG-direktiv inte närmare ger besked om hur ett för-

frågningsunderlag ska vara utformat eller hur en utvärderingsmodell ska vara konstruerad utöver vad som kan sägas komma till uttryck i bl.a. 1 kap. 4 och 22 §§ LOU. I det uppställda kravet på affärsmässighet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en entreprenör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, d.v.s. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Detta följer även av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när.

Av förfrågningsunderlaget med bilagor går bl.a. att utläsa vilka faktorer som tillmätts betydelse i upphandlingen, hur dessa rangordnas samt vilken avropsvolym som kan förväntas avseende de olika tjänsterna. Det går vidare att utläsa att det är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet som kommer att antas samt att mer än ett anbud kommer att antas och att anbud även kan komma att antas enbart i viss del. Länsrätten finner mot denna bakgrund att förfrågningsunderlaget i sig inte har sådana brister att det på denna grund finns skäl att ingripa mot upphandlingen.

Länsrätten prövar vidare i överensstämmelse med 7 kap. 2 § LOU om kommunen genom den s.k. fördelningsnyckeln, d.v.s. här i vilken ordning som avrop ska göras mot respektive bolag har brutit mot 1 kap. 4 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU. Av förfrågningsunderlaget framgår att det är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet som kommer att antas samt att mer än ett anbud kommer att antas och att anbud även kan komma att antas enbart i viss del. Vid överprövning måste länsrätten utgå från att den upphandlande enheten själv har bäst förutsättningar att utvärdera anbu-

den. Endast om det enligt rätten kan visas att den upphandlande enheten tagit ovidkommande hänsyn eller påtagligt avvikit från de kriterier som angivits i förfrågningsunderlaget kan det bli aktuellt att ingripa mot upphandlingen. Den upphandlande enheten måste ges ett visst utrymme vid bedömningen och utvärderingen av anbuden under förutsättning att det sker på objektiva grunder inom ramen för förfrågningsunderlaget. Enligt länsrättens mening har det inte framkommit att kommunen vid utvärderingen har frångått de kriterier som anges i förfrågningsunderlaget. Då det inte är visat att kommunen har brutit mot 1 kap. 4 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU skall ansökan avslås.

Länsrätten har tidigare beslutat att upphandlingen tills vidare inte får avslutas. Då ansökan nu avslås skall detta interimistiska beslut upphävas. Länsrätten erinrar om innehållet i 7 kap. 1 § tredje stycket LOU.

DOMSLUT

Länsrätten upphäver det interimistiska beslutet från den 6 mars 2008 och avslår ansökan om överprövning.

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



Ingela Berggren