



KLAGANDE

Bålsta Taxi AB, 556364-8996

Ombud:
Advokat Lars Berlin
Box 284
746 26 Bålsta

MOTPART

Håbo kommun
Bildningsförvaltningen
746 80 Bålsta

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Länsrätten i Uppsala läns dom den 13 juni 2008 i mål nr 852-08, se bilaga

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling - LOU; fråga om avskrivning

Bålsta Taxi AB (bolaget) har, i skrivelse som inkom till kammarrätten den 8 juli 2008, överklagat länsrättens dom.

I skrivelse som inkom till kammarrätten den 9 juli 2008 har bolaget återkallat sitt överklagande.

BESLUT

Kammarrätten avskriver målet.

Mona Aldestam

Kammarrättsråd



SÖKANDE

Bålsta Taxi AB, 556364-8996
Hantverksvägen 4
746 40 Bålsta

Ombud: Advokat Lars Berlin
Advokatfirman Lars Berlin AB
Box 284
746 26 Bålsta

MOTPART

Håbo kommun
Bildningsförvaltningen
746 80 Bålsta

ÖVERPRÖVAD UPPHANDLING

Håbo kommuns upphandling av skolskjutsar, i denna del avseende taxi, dnr
UH-08-01

SAKEN

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

LÄNSRÄTTENS AVGÖRANDE

Länsrätten avslår Bålsta Taxi AB:s ansökan om åtgärder enligt LOU.

Länsrätten upphäver det interimistiska beslutet meddelat den 2 maj 2008.

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Bålsta Taxi AB (bolaget) ansökte den 30 april 2008 om överprövning av Håbo kommuns (kommunen) upphandling av skolskjutsar, i denna del avseende taxi, dnr UH-08-01. Bolaget yrkade att upphandlingen inte får avslutas i den delen förrän länsrätten slutligt avgjort frågan.

Till stöd för sin talan anger bolaget i huvudsak följande. Kommunen har brutit mot LOU genom att inte anta det anbud som innebär lägsta pris för skolskjutsar med taxi under den upphandlade avtalstiden. Bolaget kommer att lida skada om avtalet tilldelas Taxi 020 AB. I tilldelningsbeslutet har kommunen använt sig av en s.k. exempelresa där de olika anbudsgivarnas priser ska tillämpas. En sådan exempelresa förekommer dock sällan. Vid en beräkning på de transporter som faktiskt utförts hittills under 2008 visar det sig att bolagets anbud blir billigare än Taxi 020 AB:s anbud. Bolaget medsänder i bilaga en beräkning avseende en normalvecka utan skollov eller liknande. Bolaget är då 4 975 kr eller 4,6 procent billigare än Taxi 020 AB. I den utvärdering som legat till grund för kommunens tilldelningsbeslut påstås att bolaget skulle vara 44 procent dyrare än Taxi 020 AB. Redan detta faktum torde visa på felaktigheter i utvärderingsmodellen med tanke på de mycket låga vinstmarginaler som finns i taxibranschen. Det ska inte kunna vara möjligt att komma fram till anbud som skiljer sig så pass mycket åt om det inte föreligger någon avgörande skillnad i förutsättningar eller om något direkt misstag begås. Det är också oklart huruvida den s.k. exempelresan ska utgöra grund för utvärdering eller inte. Bolaget medsänder två olika anbudsfrågningar i samma ärende men med olika metoder för utvärdering av anbuderna under punkten 19 "Utvärdering".

Kommunen bestrider samtliga yrkanden, även det interimistiska. Som grund härför görs gällande att kommunen inte har brutit mot någon bestämmelse i LOU samt att kommunen utvärderat anbuderna enligt det som angetts i anbudsfrågan. Beräkningarna som bolaget har gjort utgår från

hur de kör idag, det betyder inte att en ny leverantör kommer att köra på samma sätt som de har gjort. Alltså är beräkningarna inte relevanta. Det finns flera versioner av förfrågningsunderlaget eftersom underlaget har uppdaterats under anbudstiden. Varje gång förfrågningsunderlaget har uppdaterats har alla intressenter meddelats detta och vad som har uppdaterats har också beskrivits i meddelandet, samt hur det uppdaterade underlaget kan hämtas elektroniskt. Senaste uppdateringen av anbudsfrågan skedde den 6 mars 2008. Bolaget har hämtat hem det senaste underlaget. I punkt 19 i anbudsfrågan står det hur kommunen kommer att utvärdera anbudet och det betyder att utvärderingen måste ske på det sättet. Kommunens utvärdering har skett helt enligt vad som angetts i anbudsfrågan. Sammanfattningsvis vidmakthåller kommunen att anbudet från Taxi 020 AB har det lägsta priset och anhåller om att länsrätten upphäver det interimistiska beslutet, samt att kommunen får avsluta den pågående upphandlingen utan rättelse.

Bolaget anför slutligen följande. Även om ordet affärsmässighet utmönstrats ur LOU 1 kap 4 § så var avsikten inte att förändra rättsläget på denna punkt (prop. 2006/07:128 s. 155-156). Kommunen ska således upphandla skolskjutsar att det för kommunen lägsta priset för skolskjutsar uppnås under kommande avtalsperiod. Då hjälper det inte att kommunen följt utvärderingskriterierna i sin anbudsfrågan, det brister ändå i affärsmässigheten. Kommunen påpekar mycket riktigt att bolaget utgått från de aktuella förhållanden som råder och som också skickats ut till samtliga anbudsgivare. Samtidigt sägs att de beräkningar som gjorts utifrån detta underlag saknar relevans. Självklart kommer vissa elever att flytta och andra att flytta in, några elever går ut nionde klass och andra börjar i första klass. Det är dock förändringar på marginalen som inte gör bolagets beräkningar irrelevanta. Genom sina beräkningar har dock bolaget å sin sida visat att kommunens utvärderingskriterier saknar relevans under de förhållanden som råder under innevarande läsår. Inget underlag har heller presenterats som styrker att

dessa utvärderingskriterier är relevanta för kommande avtalsperiod. Bolaget anför vidare att om det föreligger brister i förfrågningsunderlaget när det först annonseras måste enligt huvudregeln upphandlingen göras om för att säkerställa likabehandlingen av leverantörerna. Det som föranlett de olika versionerna torde vara att man upptäckt brister som rättats till. Bolaget yrkar att kommunen föreläggs att styrka när och på vilket sätt de olika förändringarna delgavs intressenterna i upphandlingen och också hur man säkerställt att inga nya intressenter skulle ha anmält sig om de haft samtliga förutsättningar för upphandlingen klart för sig när den först annonserades.

Kommunen vidhåller att anbudet från Taxi 020 AB har det lägsta priset och anhåller om att kommunen får avsluta den pågående upphandlingen utan rättelse. Kommunen står fast vid att bolagets beräkningar inte är relevanta. Förfrågningsunderlaget innehåller förutsättningar för uppdraget som adresser till de barn som ska ha skolskjuts. Underlaget innehåller inget om hur nuvarande leverantör utför uppdraget. Kommunen anför att de har behandlat alla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt, samt genomfört upphandlingen på ett öppet sätt. Det som kommunen har gjort vid uppdateringarna av förfrågningsunderlaget är att de har gjort förtydliganden efter de frågor som har ställts till kommunen. Om länsrätten önskar kan logghistorik från kommunens upphandlingssystem skickas över elektroniskt. Historiken har tagits fram av kommunens systemleverantör.

Länsrätten fattade ett interimistiskt beslut den 2 maj 2008 om att kommunen inte fick avsluta upphandlingen innan rätten har beslutat något annat.

Den 9 maj 2008 avslog länsrätten yrkande om upphävande av Länsrättens i Uppsala läns interimistiska beslut den 2 maj 2008.

SKÄL

Aktuella bestämmelser

Enligt 1 kap. 9 § LOU skall upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 12 kap. 1 § LOU skall en upphandlande enhet anta antingen det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande enheten eller det anbud som innehåller det lägsta priset.

I 16 kap. 1 § första stycket LOU stadgas att en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

Enligt 16 kap. 2 § första stycket LOU skall rätten, 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 lidit eller kan komma att lida skada, besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt 16 kap. 2 § andra stycket LOU får rätten omedelbart besluta att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats. Rätten får dock låta bli att fatta ett sådant interimistiskt beslut, om den skada eller olägenhet som åtgärden skulle medföra kan bedömas vara större än skadan för leverantören.

Utredningen i målet

Den 29 januari 2008 utfärdade kommunen ett förfrågningsunderlag avseende upphandling av skolskjutsar, i denna del avseende taxi, dnr UH-08-01. Anbudstiden gick ut den 10 mars 2008. Då hade anbud kommit in från två

leverantörer, bolaget och Taxi 020 AB. Den 22 april 2008 meddelade kommunen ett tilldelningsbeslut enligt vilket kommunen beslutat teckna avtal med Taxi 020 AB avseende skolskjutsar med taxi, eftersom Taxi 020 AB hade det lägsta priset.

Länsrätten har inhämtat material angående anbudsförfrågan som skickats digitalt till anbudsgivarna från Häbo kommun. Vid publicering digitalt den 28 januari, den 29 januari, den 29 februari samt den 4 mars har punkten 19 följande lydelse: Vid utvärderingen av anbud, kommer det anbud som har Lägst pris att antas. Vid den första publiceringen den 6 mars har följande publicerats: Vid utvärdering av anbud, kommer det anbud som har Lägst pris att antas. Skolskjutsning som utförs med Taxi kommer att utvärderas som en del och viktas enligt följande: Taxi med personbil 60%, Taxi med Minibuss 30% och taxi med Specialfordon 10%. Skolskjutsning som utförs med Buss kommer att utvärderas som en del och det anbud som har det totalt lägsta priset kommer att antas. Vid den andra publiceringen den 6 mars 2008 hade tillkommit texten om en exempelresa enligt följande: För att kunna göra en jämförelse mellan anbud gällande Taxi delen så kommer kommunen jämföra anbuden med en exempelresa för de tre olika fordons-typerna (personbil, minibuss och specialfordon). Det betyder att man får fram ett pris per fordonstyp. Exempelresan ser ut enligt följande: 10 km lång, vid start hämtas en passagerare upp sen blir det ytterligare 2 stopp där en passagerare hämtas upp vid varje stopp. Den andra publiceringen har samma dag skickats till bolaget.

Länsrättens bedömning

En förutsättning för att länsrätten skall besluta om åtgärder enligt LOU är om den upphandlande enheten har brutit mot någon bestämmelse eller någon av de rättsprinciper som bär upp lagstiftningen. Vad länsrätten således har att pröva är om förfrågningsunderlaget och dess villkor står i överens-

stämme med nämnda lag samt om utvärderingen har genomförts på ett korrekt sätt.

En offentlig upphandling ska ske öppet och utan särbehandling samt affärsmässigt och i konkurrens. Huvudregeln om affärsmässighet reglerades tidigare i 1 kap. 4 § lagen (1992:1528) om offentlig upphandling. I nu gällande lagstiftning uttrycks kravet på affärsmässighet istället i 12 kap. 1 § LOU med att grunden för antagande av ett anbud ska antingen vara det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet med hänsyn till olika kriterier beroende på vad som upphandlas eller det lägsta priset (jmf SOU 2001:31 s. 82). Möjligheterna till konkurrens ska alltså tas tillvara.

Av principerna om likabehandling, förutsägbarhet och transparens samt av det uppställda kravet på affärsmässighet följer att ett förfråganunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör 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.

För att likabehandlingsprincipen och därmed också kravet på affärsmässighet ska anses vara uppfyllda ska utvärderingsmodellen vara utformad på så sätt att den inte gynnar ett bolag framför ett annat, t.ex. en tidigare leverantör framför en ny anbudsgivare.

Bolaget har anfört att kommunen har brutit mot LOU genom att inte anta det anbud som innebär lägsta pris för skolskjutsar med taxi under den upphandlade avtalstiden. Bolaget har även anfört att den s.k. exempelresa som kommunen använt sig av sällan förekommer och vid en beräkning av de transporter som bolaget utfört hittills under 2008 är bolagets anbud billigare än Taxi 020 AB:s anbud. Bolaget har vidare anfört att det är oklart hur utvärderingen av anbuden ska ske eftersom det finns olika versioner av för-

frågan underlaget. Det är t.ex. oklart om den s.k. exempelresan, som kommunen använt, ska utgöra grund för utvärdering eller inte.

Kommunen har anfört att de inte har brutit mot någon bestämmelse i LOU och att förutsättningarna för skolskjuts med taxi har lämnats i förfrågan underlaget samt att bolagets beräkningar inte är relevanta eftersom en ny leverantör kan komma att utföra uppdraget på ett annat sätt. Kommunen vidhåller att anbudet från Taxi 020 AB har det lägsta priset.

Bolaget har utifrån de transporter som bolaget utfört under perioden den 21-25 april 2008 och utifrån de prisuppgifter som framgår av tilldelningsbeslutet beräknat att bolaget är 4 975 kr billigare än Taxi 020 AB. Om den s.k. exempelresan samt viktningen istället används vid beräkningen är det totala utvärderingspriset för Taxi 020 AB 122 kr (397-275) lägre än för bolaget. Skillnaden beror på om företagen vid prissättningen tar ut grundpris/startavgift, pris kr/km, påstigningsavgifter eller minimipris per tur.

Kommunen har i förfrågan underlaget redovisat de transporter som uppdraget omfattar och har vid utvärderingen använt sig av en s.k. exempelresa. Denna typ av resa förekommer. Att utvärderingspriset mellan bolaget och Taxi 020 AB skiljer sig åt beror på hur företagen prissätter sina transporter. Möjligheterna att utnyttja konkurrens ska tas till vara genom att principen om likabehandling upprätthållas och därmed också kravet på afärsmässighet. Att använda sig av en exempelresa som förekommer för att jämföra anbudsgivare kan därför inte anses strida mot LOU.

Av handlingarna i målet framgår att kommunen ändrat i förfrågningsunderlaget flera gånger. De senaste två ändringarna gjordes den 6 mars 2008, vilket var fyra dagar innan anbudstiden gick ut. Vid den första ändringen lades till texten om viktningen av anbudet och vid den senare ändringen samma dag lades till texten om att kommunen ämnade vid en jämförelse

mellan anbuderna gällande taxi använda sig av en exempelsresa och kommunen angav även hur denna såg ut.

Eftersom det har funnits olika versioner av förfrågan underlaget har det under anbudstiden varit oklart hur utvärderingen av anbuderna kommer att ske. Den slutliga versionen har funnits tillgänglig först fyra dagar innan anbudstiden gick ut. Att anbuderna ska viktas och att en s.k. exempelresa ska användas vid utvärderingen kan påverka konkurrensmöjligheterna. I och med nämnda ändringar har förfrågan underlaget därför väsentligen förändrats under anbudstiden. Att ändringarna infördes sent innebär att leverantörer inte behandlats på ett likvärdigt sätt. Kommunen har därmed inte följt principerna i LOU om transparens och likabehandling.

I målet har inte framkommit annat än att bolaget fått del av förfrågan underlaget med ändringarna den 6 mars 2008 och att bolaget därmed har haft möjlighet att korrigera sitt anbud. Att kommunen brutit mot nämnda principer innebär därför inte att bolaget lidit någon skada genom att annan leverantör valts vid den slutliga tilldelningen av upphandlingen. Grund för att länsrätten ska besluta om åtgärder enligt LOU föreligger därmed inte varför överklagandet ska avslås. Till följd härav ska länsrättens interimistiska beslut den 2 maj 2008 upphävas.

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



Anna Önell

assessor

VH