



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
 Avdelning 1
 Lena Palmér

DOM
2012 -11- 0 6
 Meddelad i
 Malmö

Mål nr
 8853-12 -- 8857-12

SÖKANDE

1. Niklas och Patrik Taxitjänst Handelsbolag, 969754-9039
2. Taxi Ängelholm AB, 556334-7078
3. Telepass AB, 556752-6966
4. Taxi Helsingborg AB, 556103-6913
5. Taxi Bosse, 560516-2717

Ombud för 1-5: Advokat Per Jadelind
 Amber Advokater Halmstad HB
 Box 363
 301 09 Halmstad

MOTPART

Region Skåne
 291 89 Kristianstad

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår yrkandena om ingripande enligt LOU.

KONKURRENSVERKET	
2012 -11- 0 7	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

YRKANDEN OCH INVÄNDNINGAR

Region Skåne genomför upphandling av ”Entreprenörer för serviceresor 2012”, dnr 115/2012. Upphandlingen genomförs enligt reglerna om öppet förfarande i LOU.

Niklas och Patrik Taxitjänst Handelsbolag, Taxi Ängelholm AB, Telepass AB, Taxi Helsingborg AB och Taxi Bosse (Bolagen) begär gemensamt överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att den ska få avslutas först sedan rättelse skett genom förnyad anbudsutvärdering. I andra hand yrkar Bolagen att upphandlingen ska göras om.

Region Skåne motsätter sig bifall till ansökan.

OMSTÄNDIGHETER SOM ÅBEROPAS I MÅLET

Bolagen har åberopat följande omständigheter

Den upphandlande myndigheten har felaktigt tilldelat upphandlingen till Taxi Kurir i Malmö AB (Taxi Kurir) och Taxi Sydväst AB (Taxi Sydväst), som inte uppfyller kvalificeringskraven. Taxi Kurirs och Taxi Sydvästs anbud avviker i flera avseenden från i förfrågningsunderlaget uppställda krav. Taxi Kurir och Taxi Sydväst har även lämnat felaktiga uppgifter, vilket påverkat anbudsutvärderingen. Tilldelning av kontrakt kan inte anses ha skett enligt principen om det mest ekonomiskt fördelaktiga anbudet. Sökandebolagen riskerar att lida skada eftersom bolagens möjlighet att tilldelas kontrakt minskat genom att anbuderna från Taxi Kurir och Taxi Sydväst inte har diskvalificerats.

I förfrågningsunderlaget har Region Skåne ställt villkor som måste uppfyllas av anbudet och anbudsgivaren. Om anbudet inte uppfyller kraven kommer det enligt förfrågningsunderlaget inte att utvärderas.

Det ställs enligt punkten 1.3 i förfrågningsunderlaget samma krav på underleverantören som på entreprenören och det är entreprenören som ansvarar för att underleverantören uppfyller ställda krav. Det innebär att det t.ex. ställs samma krav på ekonomisk och finansiell ställning på underleverantörens om på leverantören. Det medför att samtliga underleverantörer ska ha riskklass tre på UC:s femgradiga skala. Detta uppfylls inte av fem av sex slumpvis utvalda underleverantörer som har angivits av Taxi Kurir. Det står utom allt tvivel att underleverantörerna ska uppfylla samtliga ställda krav vid tidpunkten för anbudsprövningen. Det skulle inte vara rimligt att tolka förfrågningsunderlaget på annat sätt. Region Skåne skulle ha begärt in utdrag från UC AB även avseende angivna underleverantörer. Eftersom Taxi Kurir inte uppfyller kravet i förfrågningsunderlagets punkt 9.2.1 skulle anbudet inte ha utvärderats.

Anbudsgivaren ska enligt punkten 9.2.2 D lämna en förteckning över eventuella underleverantörer samt ett intyg som visar att var och en av dessa godkänner och förbinder sig att utföra uppdraget. Taxi Kurir har inte bifogat några sådana intyg. I stället har Taxi Kurir bifogat transportörsavtal. Trots dessa avtals förpliktande verkan är de allmänna transportörsavtal och det framgår inte på vilket sätt dessa avtal medför en förbindelse för det aktuella uppdraget, vilket måste vara ett absolut krav för att ett sådant avtal ska kunna likställas med ett intyg. Taxi Kurir uppfyller således inte heller detta kvalificeringskrav. Vidare har Taxi Kurir som referens åberopat ett uppdrag som inte är bolagets eget uppdrag utan tillhör ett annat bolag i företagsgruppen.

Anbudsgivaren ska enligt förfrågningsunderlaget inge en fordonsförteckning över vilka fordon som kommer att användas. Taxi Kurirs och Taxi Sydvästs förteckningar över specialfordon innehåller fordon som inte kan anses uppfylla kraven för det aktuella uppdraget. De angivna fordonen kan inte utformas så att de uppfyller kraven på låggolv. De fordon som inte uppfyller kraven är VW Crafter och MB Sprinter. Dessa är bakhjulsdrivna höggolvsbussar klass 2 och kan enligt branschens expertis inte byggas om till låggolvsbussar

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
Avdelning 1

DOM

klass 1. Skånetrafikens praxis, och standard vid denna typ av upphandlingar, är att utesluta anbudsgivare som redovisar uppdrag som inte kan uppfylla ställda krav. Enligt förfrågningsunderlagets punkt 9.5 är det endast de anbud som är fullständiga och där såväl anbudsgivare och anbud uppfyller villkor och förutsättningar i förfrågningsunderlaget samt där anbudsgivaren bedöms ha tillräckliga förutsättningar att utföra uppdraget som kommer att prövas i utvärderingen. Enligt bilaga Fordon och Miljö 2.2. ska fordonen vara av låggolvstyp. Det är ostridigt att anbudsgivaren är förpliktad att tillse att de fordon som anges och ingår i fordonsförteckningen uppfyller kraven i bilagan Fordon och Miljö. Det är omöjligt att tolka förfrågningsunderlaget på ett sätt som möjliggör tilldelning av kontrakt till en anbudsgivare vars anbud innehåller en fordonsförteckning där ett antal specialfordon inte uppfyller de tekniska kraven. Förfrågningsunderlaget kan inte tolkas på annat sätt än att de tekniska kraven ska vara uppfyllda vid anbudsutvärderingen.

Om förfrågningsunderlaget ska tolkas så som Region Skåne nu framför är underlaget otydligt. Oklarheten medför att Taxi Kurir och Taxi Sydväst har fått mer tid på sig att ta fram fordon än övriga anbudsgivare. Detta är att likna vid en komplettering. Den information Region Skåne nu lämnat kan även ses som en ändring av förfrågningsunderlaget.

Utvärderingen ska enligt förfrågningsunderlaget ta ställning till uppfyllandet av villkoren. Enligt punkten 9.5.1 ska varje fordon erhålla en separat utvärdering. Denna utvärdering måste vara felaktig i förevarande fall, eftersom fordonsförteckningen innehåller fordon som inte uppfyller kraven. Enligt samma punkt ska utvärdering av kvalitet bygga på en bedömning av den information som anbudsgivaren lämnat i sitt anbud och poängsättning sker av varje enskilt kvalitetskriterium. Denna utvärdering har i förevarande fall blivit felaktig.

Om förfrågningsunderlaget ska uppfattas på annat sätt än så som sökandena uppfattat är underlaget så otydligt och oklart att upphandlingen är i strid med

öppenhetsprincipen och likabehandlingsprincipen eftersom underlaget då brister i transparens och eftersom det har gett Taxi Kurir och Taxi Sydväst en otillbörlig fördel.

Region Skåne har följande inställning till åberopade omständigheter

Kontrakt har i upphandlingen tilldelats Taxi Kurir, Taxi Sydväst, Taxi Helsingborg AB, Niklas och Patrik Taxitjänst Handelsbolag samt Telepass AB. Tre av sökandebolagen har således tilldelats kontrakt. Upphandlingen strider inte mot LOU. Region Skåne har på korrekt sätt bedömt att såväl Taxi Kurirs som Taxi Sydvästs anbud uppfyller samtliga ställda krav. Anbuderna har därmed rätteligen utvärderats. Taxi Kurir och Taxi Sydväst har inte vad Region Skåne kan bedöma lämnat några felaktiga uppgifter. Prövning av anbuderna har skett utifrån de kriterier som angetts i förfrågningsunderlaget. Vad bolagen anfört visar inte heller att bolagen lidit eller kan komma att lida skada.

Det har inte varit ett krav i upphandlingen att samtliga angivna underleverantörer uppfyller samtliga krav vid tidpunkten för anbudsprövningen. Det är endast anbudsgivaren som behöver uppfylla de obligatoriska kraven vid tiden för anbudsgivning. Däremot ska de underleverantörer som kan komma att användas vid utförandet av uppdraget anges redan i anbudet. Någon kontroll av underleverantörernas ekonomiska och finansiella ställning har inte skett i upphandlingen. Någon sådan kontroll har inte heller föreskrivits.

Vidare framgår tydligt av Taxi Kurirs anbudsbrief och checklista i bilagan Anbudsformulär att Taxi Kurir uppfyller och accepterar samtliga krav i upphandlingen. Region Skåne har inte haft anledning att ifrågasätta att bolaget kommer att tillse att samtliga underleverantörer som Taxi Kurir använder vid utförandet av uppdraget kommer att uppfylla kraven i upphandlingen.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
Avdelning 1

DOM

Region Skåne anser att Taxi Kurir har uppfyllt kravet i punkten 9.2.2 D, eftersom de avtal som Taxi Kurir givit in har samma förpliktande verkan som intyg. Taxi Kurir har transportöravtal med de underleverantörer som ingår i Taxi Kurirs samarbetsorganisation.

Taxi Kurir har i sitt anbud presenterat en referensförteckning med fyra olika referensuppdrag. Sökandebolagen ifrågasätter referensuppdraget Lunds kommun. Region Skåne bedömer att referensuppdraget är relevant eftersom det är Taxi Kurir som utför det aktuella uppdraget åt kommunen även om det är ett annat bolag inom Taxi Kurirs koncern som är part i avtalet med Lunds kommun. Oavsett detta finns inget krav på att anbudsgivarna ska ange ett visst minsta antal referenser. Taxi Kurir har förutom Lunds kommun angett tre andra fullvärdiga referensuppdrag.

Taxi Kurir och Taxi Sydväst har i sina anbud ingett en fordonsförteckning över vilka fordon som kan komma att användas, vilket motsvarar det krav som uppställts i förfrågningsunderlaget. Det är riktigt att Region Skåne har uppställt som krav att de fordon som ska användas vid utförande av uppdraget ska vara av låggolvstyp. Detta krav ska emellertid uppfyllas först i samband med kontrollbesiktning inför uppstart. Det har således inte funnits något krav i förfrågningsunderlaget att samtliga fordon ska uppfylla samtliga fordonskrav redan vid anbudslämning. Det har således inte funnits skäl att förkasta anbudet. Vidare framgår tydligt av anbudsbrief och checklistor i bilagan Anbudsformulär att Taxi Sydväst och Taxi Kurir uppfyller och accepterar samtliga krav i upphandlingen. Region Skåne har inte haft anledning att ifrågasätta att bolagen kommer att tillse att samtliga specialfordon som bolagen kommer att använda vid utförandet av uppdraget kommer att uppfylla kraven i upphandlingen. Region Skåne saknar anledning att misstro anbudsgivarnas uppgift att det är möjligt att bygga om en VW Crafter eller en MB Sprint så att de uppfyller alla fordonskrav. Den kvalitet som utvärderas är hänförlig till anbudsgivaren och inte till respektive fordon.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

En upphandlande myndighet ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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.

Vid överprövningar enligt LOU gäller att förvaltningsrätten i princip endast prövar de särskilt angivna frågor och omständigheter som sökanden tar upp.

Av 16 kap. 4 och 6 §§ LOU 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.

Förvaltningsrättens bedömning

Bolagen gör i första hand gällande att Region Skåne brutit mot LOU genom att utvärdera och anta anbud från Taxi Kurir och Taxi Sydväst trots att dessa inte uppfyller kvalificeringskraven.

För att konkurrensen ska vara på lika villkor krävs i en upphandling ett klart och tydligt förfrågningsunderlag. Samtliga krav som ställs på det som ska upphandlas ska finnas med i förfrågningsunderlaget och det ska framgå vilka krav som måste uppfyllas för att anbud ska kunna antas. Sådana krav måste upprätthållas och ett anbud som inte tillgodoser dessa krav måste läggas åt sidan.

I det aktuella förfrågningsunderlaget anges under punkten 1.3 *Särskilt om avtalsöverlåtelser och underentreprenörer* följande.

För att kunna använda sig av underleverantörer krävs att anbudsgivaren, redan i anbudet, anger dessa med namn, organisationsnummer, kontaktuppgifter samt ett intyg från underleverantören där denne godkänner underleverantörskapet och förbinder sig att genomföra Uppdraget. (...) Det ställs samma krav på en underleverantör som på Entreprenören själv och det är Entreprenören som ansvarar för att underleverantören uppfyller ställda krav. Det innebär till exempel att det ställs samma krav på ekonomisk och finansiell ställning samt teknisk förmåga och kapacitet på en underleverantör som på Entreprenören och att det är Entreprenören som ansvarar för att underleverantören lever upp till kraven. Alla sanktioner som kan utlösas av Avtalet kommer att riktas mot Entreprenören och inte mot underleverantören.

I förfrågningsunderlagets punkt 9.2.1 *Krav på leverantörens ekonomiska och finansiella ställning* anges följande.

Anbudsgivaren ska ha en stabil bas då Avtalets karaktär kräver en långsiktig närvaro på marknaden. För att Skånetrafiken ska kunna bedöma anbudsgivarens ekonomiska och finansiella ställning kommer Skånetrafiken att begära utdrag från UC AB. Som lägsta krav gäller att anbudsgivaren hamnar i en riskklass tre på UC:s femgradiga skala.

Under punkten 9.2.2 *Krav på leverantörens tekniska förmåga och kapacitet* anges följande.

Anbudsgivaren ska ha tillräckliga resurser, kompetens och erfarenhet för att kunna utföra Uppdraget.(...) För att kunna avgöra anbudsgivarens tekniska förmåga och kapacitet ska nedanstående punkter beskrivas och redogöras för:

D. Förteckning över eventuella underleverantörer som kommer eller kan komma att anlitas med angivelse av namn, organisationsnummer och kontaktperson samt ett intyg från var och en av underleverantörerna som visar att de godkänner underleverantörskapet och förbinder sig att utföra Uppdraget. Observera de krav som ställs avseende underleverantörer.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
Avdelning 1

DOM

Förvaltningsrätten finner i åberopade delar av förfrågningsunderlaget inte stöd för Bolagens uppfattning att det har varit ett krav i upphandlingen att samtliga angivna underleverantörer ska uppfylla kravet på UC 3 vid tidpunkten för anbudsprövningen. Det anges inte heller att Region Skåne vid anbudsprövningen ska kontrollera angivna underleverantörers ekonomiska och finansiella ställning. I stället anges att det är Entreprenören som ansvarar för att underleverantören lever upp till kraven i upphandlingen. Vad som torde följa av nämnda skrivningar i förfrågningsunderlaget är därmed att en leverantör är förhindrad att vid genomförande av uppdraget använda sig av en i och för sig omnämnd underleverantör som inte uppfyller ställda krav på t.ex. ekonomisk och finansiell ställning. Vad Bolagen anfört i denna del innebär enligt förvaltningsrätten dock inte att det finns grund för ingripande enligt LOU.

Bolagen hävdar vidare att Taxi Kurirs anbud borde ha förkastats eftersom några sådana intyg som efterfrågas i under punkten 9.2.2.D inte bifogats, utan att det i stället har bifogats allmänna transportöravtal av vilka det inte framgår på vilket sätt dessa avtal medför en förbindelse för det aktuella uppdraget. Region Skåne anser att Taxi Kurir har uppfyllt det aktuella kravet eftersom de avtal som Taxi Kurir gett in har samma förpliktande verkan som intyg.

Det har inte framkommit att Region Skåne i sin bedömning av denna fråga tagit ovidkommande hänsyn. Vidare följer av 11 kap. 12§ LOU att en leverantör vid behov får åberopa andra företags kapacitet och att leverantören då ska tillhandahålla *ett åtagande från företagen i fråga eller på annat sätt visa att leverantören kommer att förfoga över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras*. Mot denna bakgrund finner förvaltningsrätten att Bolagen inte visat att Taxi Kurir på denna grund borde ha uteslutits från vidare deltagande i upphandlingen.

Bolagen gör också gällande att anbuden från Taxi Kurir och Taxi Sydväst rätteligen skulle ha förkastats eftersom deras respektive förteckning över specialfordon innehåller fordon som inte kan anses uppfylla kraven för det aktuella uppdraget.

I förfrågningsunderlagets punkt 9.4.2 *Fordonsförteckning* anges följande.

Komplett förteckning över vilka fordon som kommer att användas för offererat uppdrag ska anges i respektive placeringsområdes anbudsbilaga som återfinns i bilagan Anbudsformulär. Bilagorna ska vara komplett ifyllda och undertecknade av samma person som undertecknar själva anbudet.

Av bilaga Fordon och Miljö, vilken specificerar de fordons- och miljökrav som ställs på entreprenören för genomförande av uppdraget, framgår av punkten 2.2 att de aktuella specialfordonen ska vara av låggolvstyp.

Som Region Skåne har anfört har Taxi Kurir och Taxi Sydväst i sina anbud ingett fordonsförteckningar över vilka fordon som kan komma att användas, vilket motsvarar det krav som uppställts i förfrågningsunderlaget. Det finns enligt förvaltningsrätten inte något krav i förfrågningsunderlaget som kan förstås så att samtliga offererade fordon ska uppfylla ställda fordonskrav redan vid anbudslämning. Det har således inte funnits skäl att förkasta anbuden på denna grund, oavsett om de aktuella fordonen är möjliga att konvertera till låggolvstyp eller inte.

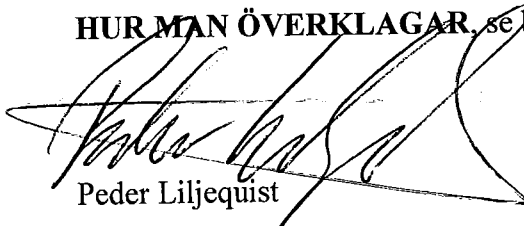
Förvaltningsrätten anser vidare att det inte framkommit omständigheter som visar att Taxi Kurir inte uppfyllt kraven i förfrågningsunderlaget på angivande av referenser.

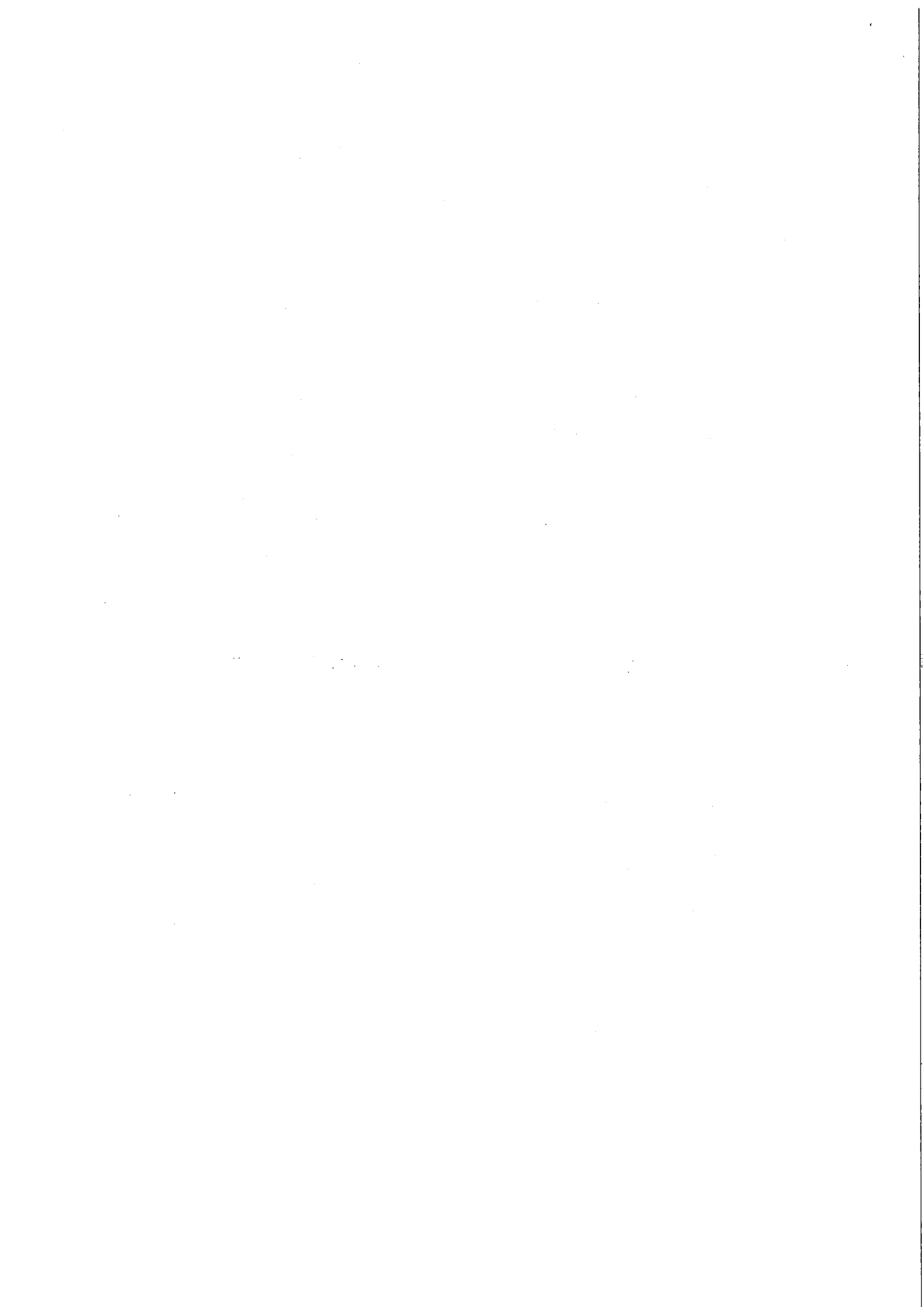
Sökandena har i sin sista inlaga även åberopat att om förfrågningsunderlaget ska tolkas på det sätt som Region Skåne gör gällande, är det otydligt. Förvaltningsrätten kan i och för sig konstatera att underlaget, i vart fall med utgångspunkt i Bolagens talan, kan tolkas på olika sätt. Enligt förvaltningsrätten har

Bolagen dock inte visat att förfrågningsunderlaget brister i tydlighet på ett sådant sätt att transparensprincipen har trätts förnär och att Bolagen därigenom riskerat att lida skada.

Sammanfattningsvis konstaterar förvaltningsrätten att Region Skåne har gjort bedömningen att anbudet från Taxi Kurir och Taxi Sydvest har uppfyllt ställda obligatoriska krav och därmed kvalificerat sig till utvärdering. Det har inte visats att Region Skåne i denna bedömning tagit ovidkommande hänsyn, avvikit från förfrågningsunderlaget eller på annat sätt agerat i strid med LOU. Förvaltningsrätten finner således att det inte är visat att Region Skåne genom att utvärdera och anta anbudet från Taxi Kurir och Taxi Sydvest har brutit mot LOU. Då inte heller framkommit någon annan grund för ingripande mot upphandlingen ska yrkandena om sådant ingripande avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1B LOU)


Peder Liljequist





SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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
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 3109/1B LOU

