



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UPPSALA**

DOM
2010-11-02
Meddelad i
Uppsala

Mål nr
6926-10 E
Enhet 1

SÖKANDE

Nordic Master Car AB, 556643-5177

Ombud: Advokat Stefan Hallbäck
Compitum Advokatbyrå för upphandlingsjuridik AB
Västra Varvgatan 19
211 19 Malmö

MOTPART

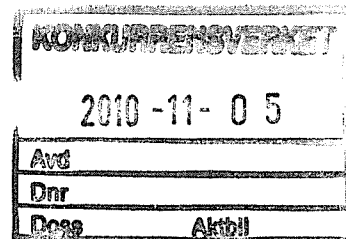
Uppsala kommun
753 75 Uppsala

ÖVERPRÖVAD UPPHANDLING

Uppsala kommuns upphandling av hyrbilar, dnr 10-020

SAKEN

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



DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut av den 15 oktober 2010 upphör
därmed att gälla.

BAKGRUND

Uppsala kommun (kommunen) har genomfört en upphandling av hyrbilar, dnr 10-020. I tilldelningsbeslut den 6 oktober 2010 antogs OKQ8 AB som leverantör.

YRKANDEN

Nordic Master Car AB (bolaget) begär överprövning av upphandlingen och yrkar förvaltningsrätten beslutar att upphandling inte får avslutas innan en rättelse av anbudsutvärderingen skett där bolagets anbud bedöms innehålla det lägsta priset och att bolaget rangordnas som anbudsgivare nummer ett.

Kommunen bestrider bifall till bolagets yrkande.

GRUNDER

Bolaget anför bl.a. följande till stöd för ansökan om överprövning. Upphandlingen genomfördes som ett öppet förfarande. Av anbudsinbjudan punkterna 3.1-3.3 framgår att utvärderingen skulle göras i tre steg. I det första steget kontrolleras att anbudet är formellt riktigt och innehåller efterfrågade uppgifter. I steg två kontrolleras att anbudsgivaren uppfyller de kommersiella och administrativa villkoren. Anbud som är kvalificerade i de två första stegen skulle sedan utvärderas varvid den anbudsgivare som lämnat det lägsta sammanräknade priset skulle komma att antas.

Bolaget anför vidare. Enligt förfrågningsunderlaget var sista anbudsdag den 21 september 2010. Anbud hade då inkommit från fem leverantörer, OKQ8 AB, MABI Hyrbilar AB, Nordic Master Car AB, First Rent A Car AB och Riksbilar AB. Den 29 september 2010 skrev kommunen till OKQ8 och MABI. I breven begär kommunen att leverantörerna godkänner kommunens krav och villkor i förfrågningsunderlaget. Förfrågningsunderlaget förutsätter att anbudsgivarna vid dröjsmål med betalningen ska debitera ränta enligt räntelagen och att dröjsmålsränta understigande 300 kronor

inte ska debiteras, att fakturerings-, expeditons- och påminnelseavgifter inte ska betalas samt att alla administrativa avgifter, bokningsavgifter och miljöavgifter ska ingå i priset. OKQ8 hade, i strid med ovannämnda villkor, i sina allmänna villkor betingat sig dröjsmålsränta motsvarande tre månaders STIBOR med tillägg av åtta procentenheter. Något undantag för dröjsmålsränta under 300 kronor görs inte. Anbudet från OKQ8 anger, i strid med nämnda föreskrifter, att faktureringsavgift och påminnelseavgifter debiteras. MABI betingar sig i strid med föreskrifterna att trängselskatteavgifter ska utgå utöver överenskommen ersättning. MABI betingar sig även rätt att debitera faktureringsavgift och något undantag för dröjsmålsräntor under 300 kronor görs inte.

Bolaget anför vidare. Utav utvärderingsprotokollet framgår att OKQ8 lämnat motstridiga uppgifter gällande dröjsmålsränta och fakturering och att anbudet från MABI innehöll motstridiga uppgifter gällande ersättningar och betalningsvillkor samt att dessa anbudsgivare tillåtits inkomma med förtydligande och därefter ansetts vara kvalificerade för en slutlig utvärdering. Av utvärderingsprotokollet framgår vidare att bolagets anbud var prismässigt det tredje bästa efter OKQ8 och MABI. Anbudet från OKQ8 och MABI uppfyller inte de i förfrågningsunderlaget uppställda kommersiella och administrativa kraven och villkoren varför anbudet skulle ha förkastats.

Bolaget anför vidare. Kommunens begäran om komplettering av anbudet strider mot bestämmelsen i 9 kap. 8 § LOU. Det utrymme som givits av kommunen för komplettering innebär att anbudet från OKQ8 och MABI fått ett annat kommersiellt innehåll än det som gavs in inom anbudstiden. Bestämmelsen i 9 kap. 8 § lagen om offentlig upphandling tar närmast sikte på att ge utrymme för att rätta uppenbara felskrivningar eller att ge utrymme för vissa förtydliganden. Möjlighet att låta anbudsgivare ändra sina anbud finns inte. De kompletterande uppgifter som begärts in från OKQ8

och MABI innebär att anbuden såvitt avser dröjsmålsränta och fakturering respektive betalningsvillkor och ersättningar blivit ändrade i förhållande till de ursprungligen ingivna anbuden. Anbuden har blivit förmånligare för den upphandlande enheten och i överensstämmelse med den upphandlande enhetens kommersiella och administrativa krav. En sådan ändring rymmer inte inom begreppen förtydligande eller komplettering och strider mot likabehandlingsprincipen och de allmänna principerna för offentlig upphandling. Anbuden skulle därför rätteligen ha förkastats. Anbudet från bolaget skulle vid sådant förhållande tilldelats upphandlingskontraktet. Den omständigheten att en anbudsgivare inledningsvis i sitt anbud bekräftar att man uppfyller alla skall-krav och alla övriga krav, administrativa såväl som kommersiella, kan givetvis inte innebära att en upphandlande enhet låter sig nöja därvid. En anbudsgivare som exempelvis enligt en kontroll eller vid granskning av ingivna handlingar exempelvis inte uppfyller uppställda finansiella skall krav ska givetvis uteslutas från utvärderingen trots att han i en inledningsfas bekräftat att han uppfyller samtliga ställda krav. Kommunens felaktiga förfarande medför att bolaget lider skada.

Kommunen anför bl.a. följande till stöd för sin inställning. OKQ8 och MABI har i sina anbud uppgett att de uppfyller samtliga skall-krav i förfrågningsunderlaget. Samtidigt har de i anbuden åberopat sina allmänna hyresvillkor som i vissa delar visade sig stå i strid med de skall-krav som de säger sig uppfylla. Det är inte ovanligt att leverantörer i början av sina anbud uppger att man uppfyller samtliga skall-krav men att man på andra ställen i anbuden på olika sätt frångår skall-kraven. Särskilt vanligt är detta då anbudsgivaren hänför sig till olika typer av standardvillkor och inte själv är medveten om att dessa kan stå i strid med skall-kraven. Kommunen begärde därför att anbuden skulle förtydligas eftersom uppgifterna stod i strid med varandra. Syftet var således endast att förtydliga tidigare lämnade uppgifter och inte att tillföra nya uppgifter. Det är därför inte fråga om en komplettering såsom bolaget gör gällande. Kommunen är av upp-

fattningen att förtydligandet är i enlighet med 9 kap. 8 § andra stycket LOU och att det har skett utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I 1 kap. 9 § LOU stadgas att upphandlande myndigheter ska 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.

I 9 kap. 8 § andra stycket LOU stadgas att myndigheten får begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Myndigheten får också begära att en leverantör förtydligar eller kompletterar handlingar som getts in och som avses i 10 och 11 kap.

I 16 kap. 1 § första stycket LOU i tillämplig lydelse stadgas att en leverantör som anser att han lidit skada eller kan komma att lida skada enligt 16 kap. 2 § LOU i en framställning till allmän förvaltningsdomstol får ansöka om åtgärder enligt sistnämnda paragraf.

I 16 kap. 2 § första stycket LOU i tillämplig lydelse anges 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 lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten har att ta ställning till huruvida kommunen, i de avseenden som bolaget påstått, brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan tillämplig bestämmelse, och i sådant fall om detta har medfört att bolaget lidit eller kan komma att lida skada.

Bolaget har anfört att kommunen, genom att låta OKQ8 och MABI komplettera sina anbud, handlat i strid med likabehandlingsprincipen och de allmänna principerna för offentlig upphandling. OKQ8:s och MABI:s anbud skulle rätteligen ha förkastats. Bolaget har genom att kommunen

underlåtit att göra detta lidit skada. Kommunen har anfört att OKQ8 och MABI efter uppmaning av kommunen förtydligat sina anbud då det ursprungligen förelåg en oklarhet kring huruvida anbuden uppfyllde alla skall-krav eller inte. Kommunen har vidare anfört att det rört sig om ett förtydligande i enlighet med 9 kap. 8 § andra stycket LOU och att detta har skett utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att det är ostridigt att OKQ8 och MABI i sina anbud uppgett att de uppfyller samtliga i upphandlingen ställda skall-krav. Vidare är ostridigt att det i anbuden från OKQ8 och MABI funnits uppgifter som i form av standardavtal som stått i strid med de skall-krav som angetts i förfrågningsunderlaget. Kommunen har på grund av detta begärt ett förtydligande från dessa två bolag. OKQ8 och MABI har därefter bekräftat att man uppfyller samtliga i upphandlingen ställda skall-krav. Detta, har enligt förvaltningsrättens mening, rört sig om ett förtydligande av anbuden. Förvaltningsrätten anser vidare att förtydligandet skett utan att någon av anbudslämnarna särbehandlats och utan att detta begränsat konkurrensen. Förvaltningsrätten har då särskilt beaktat att OKQ8 och MABI i sina ursprungliga anbud angett att man uppfyllt samtliga skall-krav samt att kommunen endast bett dem bekräfta detta i den utsända skrivelsen.

Förvaltningsrätten har då att ta ställning till om kommunens handlande varit i strid med likabehandlingsprincipen eller någon annan av de gemenskapsrättsliga principerna. Som framgår ovan har OKQ8 och MABI i sina ursprungliga anbud angett att man uppfyller samtliga i upphandlingen ställda skall-krav. Att kommunen senare, innan anbudstidens utgång, begärt en bekräftelse på detta, kan enligt förvaltningsrättens mening inte anses vara i strid med någon av de gemenskapsrättsliga principerna, jfr EG-domstolens dom den 25 april 1996 i mål C-87/94. Kommunen hade där-

med rätt att beakta OKQ8:s och MABIS:s anbud vid utvärderingen. Bola-gets ansökan om överprövning ska mot bakgrund av detta avslås.

Förvaltningsrätten erinrar om att i och med att det interimistiska beslutet upphör att gälla, börjar en ny tiodagarsfrist att löpa. Fristen löper från da- gen för domen, oavsett vad som anges om överklagandetid i överklagande- hänvisningen.

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



Elisabet Andersson

rådman

Målet har föredragits av Andreas Lund.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. 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.