



**LÄNSRÄTTEN I
KALMAR LÄN**

Föredragande Lena Hellsson

DOM

2009-08-18
Meddelad i
Kalmar

Mål nr
1149-09 E
Rotel 1

SÖKANDE

Nybro Allbud AB, 556717-0435
Box 94
382 21 Nybro

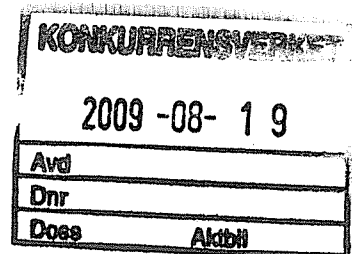
Ombud: Jur.kand. Elisabeth Aronsson
AdvokatFirman Kronan
Box 18
391 20 Kalmar

MOTPART

Nybro kommun
382 80 Nybro

SAKEN

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



DOMSLUT

Länsrätten bifaller ansökan och beslutar att Nybro kommuns upphandling
av distribution av mat till enskilda (del 2) ska göras om.

Länsrättens interimistiska beslut upphör därmed att gälla.

Dok.Id 36744

Postadress
Box 614
391 26 Kalmar

Besöksadress
Smålandsgatan 28

Telefon
0480-47 78 00
E-post: lansrattenikalmar@dom.se

Telefax
0480-851 05

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Nybro kommun genomförde en upphandling enligt LOU avseende matdistribution och mattransporter. Upphandlingen var uppdelad i två delar där distribution av mat till enskilda (mattransporter) var en del.

I ett förtydligande till alla anbudsgivare uppgav Nybro kommun att *”det är det totala priset som ligger till grund för anbudsutvärderingen. Detta skall av anbudsgivaren beräknas på angiven snittleverans, det vill säga 170 + 30 portioner. Reglering sker utifrån verkligt antal levererade portioner, vilket kan variera från dag till dag”*.

I ett anbud avseende del 2 angav Nybro Allbud AB (Allbud) ett totalpris på 1 951 837 kr och ett pris per levererad portion på cirka 31,45 kr. Veteranpoolen AB (Veteranpoolen) angav endast ett pris per portion uppgående till 28 kr.

Allbud fick som ende anbudsgivare via e-post en begäran från Nybro kommun att *”förtydliga totalt fast anbudspris för 200 portioner (170+30)”*. Allbud meddelade att *”tidigare lämnat portionspris var uträknat utifrån 170 portioner per dag då vi inte var observanta på att Ni efterfrågat pris för 200 portioner”*. Allbud angav att det totala priset skulle vara oförändrat dvs. 1 951 837 kr.

Vid anbudsvägningen omräknade Nybro kommun anbudet från Veteranpoolen till ett totalt pris på $(28 \times 200 \times 365) = 2\,044\,000$ kr. Förtydligandet från Allbud förkastades och anbudssumman omräknades till $(31,45 \times 200 \times 365) = 2\,295\,850$ kr. Nybro kommun ansåg att övriga anbudsgivare lämnat anbud på 200 portioner.

I tilldelningsbeslutet angavs att fyra anbud kommit in och att alla uppfyllde ställda krav och att som leverantör för del 2 valts Veteranpoolen.

Allbud ansökte om överprövning av upphandlingen och yrkade att kommunen skulle uppta Allbuds anbud till prövning med summan totalt fast pris 1 951 837 kr som underlag och därefter göra en ny bedömning. Länsrätten beslutade den 11 maj 2009 i mål 573-09 E att upphandlingen fick avslutas först sedan rättelse vidtagits genom ny utvärdering varvid anbudet från Allbud skulle tas upp till yrkat belopp.

Även Veteranpoolen ansökte om överprövning men länsrätten avlog Veteranpoolens ansökan i mål 683-09 E, av det skälet att Veteranpoolen inte visat på vilket sätt bolaget missgynnats genom kommunens beslut.

Nybro kommun beslutade den 13 maj 2009 om ett nytt tilldelningsbeslut avseende del 2 som innebar att Allbud utsågs till leverantör.

Veteranpoolen ansökte om överprövning av beslutet och yrkade i första hand att rättelse skulle ske på så sätt att Veteranpoolens anbud i en ny utvärdering skulle tas upp till 1 773 900 kr eller 24 kr och 30 öre per portion samt i andra hand att upphandlingen skulle göras om. Länsrätten beslutade den 11 juni 2009 i mål 840-09 E, att upphandlingen fick avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att alla anbudsgivarna getts tillfälle att förtydliga sitt totalpris varefter kommunen skulle göra en ny utvärdering.

Nybro kommun beslutade den 26 juni 2009 att utse Veteranpoolen som leverantör avseende matdistribution del 2.

Allbud ansökte om överprövning av tilldelningsbeslutet. Länsrätten beslutade den 7 juli 2009 att upphandlingen inte får avslutas innan länsrätten har avgjort målet eller beslutat annat.

YRKANDEN M. M.

Allbud yrkar att rättelse vidtas genom att Veteranpoolens och Flexbuss Sverige AB:s (Flexbuss) anbud förkastas och Allbud utses som leverantör för del 2. Som skäl anføres följande. Veteranpoolen och Flexbuss har kommit in med nya bud, inte förtydliganden. Veteranpoolen har utan tvekan läst Allbuds begäran om överprövning i mål 573-09 E och har därefter försökt applicera Allbuds förklaring på sin egen situation. Det är tydligt hur Veteranpoolen försökt konstruera en beräkning som ger det lägsta budet. Veteranpoolen hävdar att de hela tiden haft ett totalpris uppgående till 1 773 900 kr. Något stöd för det finns inte. Veteranpoolen har under anbudsförfarandet angett priset per portion med vetskap om att det rör sig om 200 portioner. Nybro kommun har i förtydligande redan den 4 mars 2009 angett att priset ska beräknas med ledning av 200 portioner. Detta har Veteranpoolen tagit del av men inte reagerat på. Allbud är det enda bolag som hela tiden har angett ett totalt fast pris. Även om förfrågningsunderlaget haft en del att önska har det aldrig varit otydligt huruvida ett totalpris skulle anges. Detta har utgjort ett skall-krav och Veteranpoolen har inte följt detta.

Nybro kommun har svarat följande. Enligt länsrättens dom i mål nr 840-09 skulle alla anbudsgivare ges tillfälle att förtydliga sitt totalpris och därefter göra en ny utvärdering. Nybro kommun bad därför anbudsgivarna att komma in med förtydligande av totalpriset och tre förtydligande kom in. Från Veteranpoolen inkom ett totalpris som motsvarade det belopp man hänvisat till i sina inlagor till länsrätten. Allbud inkom med totalpris motsvarande tidigare angivet belopp. Flexbuss AB kom in med ett totalpris som inte motsvarade det belopp som man tidigare angett. Med hänvisning till länsrättens dom beslutades att tilldela uppdraget till Veteranpoolen som kommit in med lägsta totalpriset.

Allbud har i replik svarat följande. Veteranpoolen inkom med ett totalpris motsvarande vad man hänvisat till i inlagor till länsrätten. Varken den summan eller någon annan totalsumma har dock omnämnts förrän budgivningen avslutats och samtliga bud stod kända. Länsrättens dom gav anbudsgivarna möjlighet att förtydliga sitt totalpris, inte lämna nya bud. Budet från Veteranpoolen kan inte ses som ett förtydligande.

TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingen på ett öppet sätt.

I 15 kap. 16 § LOU anges att en upphandlande myndighet ska anta antingen

1. det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten, eller
2. det anbudet som har lägst pris.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta 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.

DOMSKÄL

Varken Allbud eller Veteranpoolen har i sina ursprungliga anbud uppfyllt ska-kravet i förfrågningsunderlaget att pris ska anges dels som ett totalt pris och dels som pris per portion, exklusive mervärdesskatt. Länsrätten bedömer att det trots förtydligandet, inte kan uteslutas att anbudsgivarna har beräknat totalpriset på olika underlag. Förfrågningsunderlaget har gett utrymme till olika tolkning som inte har kunnat avhjälpas. Nybro kommun har därmed vid upphandlingen brutit mot 1 kap. 9 § LOU. Detta måste an-

tas ha medfört skada för Allbud enligt bestämmelserna i 16 kap. 2 § LOU.
Således ska upphandlingen göras om.

Länsrättens slutliga prövning medför att rättens interimistiska beslut upphör att gälla.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1d).



Elisabeth Lewin
rådman



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till Kammarrätten i Jönköping.

Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagandet för offentlig part 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 skall 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 länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens 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 skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.