



**LÄNSRÄTTEN I  
VÄNERSBORG**

Linn Gloppestad

**DOM**

2009-06-15  
Meddelad i  
Vänerns borg

Mål nr  
1051-09 E

**SÖKANDE**

Buss i Väst AB, 556446-9343  
Storgatan 53  
411 38 Göteborg

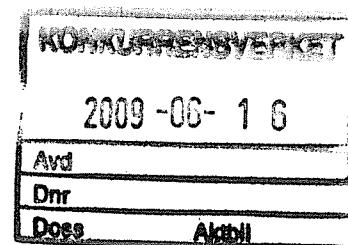
Ombud: Advokat Kaisa Adlercreutz  
MAQS Law Firm Advokatbyrå AB  
Box 11918  
404 39 Göteborg

**MOTPART**

Melleruds kommun  
464 80 Mellerud

**SAKEN**

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



**DOMSLUT**

Länsrätten upphäver tilldelningsbeslutet och förordnar att Melleruds kommuns upphandling av skolskjutstrafiktjänster höstterminen 2009 t.o.m. vårterminen 2013 får avslutas först sedan den rättats på så sätt att utvärderingen ska göras om varvid Orustrafiken AB:s anbud förkastas.

Länsrättens dom gäller omedelbart.

Länsrättens interimistiska beslut av den 30 april 2009 upphör härmed att gälla.

Dok.Id 69642

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 1060 462 28 Vänerns borg	Residensgatan 23	0521-27 03 00 E-post: lansrattenivanerns borg@dom.se	0521-27 03 80	måndag – fredag 09:00-12:00 13:00-16:00

## BAKGRUND

Melleruds kommun bestämde i tilldelningsbeslut den 22 april 2009 att annan leverantör än Buss i Väst AB tilldelats "Upphandling av skolskjutstrafiktjänster höstterminen 2009 t.o.m. vårterminen 2013". Av sammanträdesprotokollet framgår bl.a. följande. Vid anbudstidens utgång hade två anbud inkommit. Upphandlingen har genomförts och inkomna anbud är utvärderade. Det lägsta totalpriset har lämnats av Orusttrafiken AB.

Vid upphandlingen har öppet förfarande tillämpats.

Länsrätten beslutade den 30 april 2009 att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

## YRKANDEN M.M.

Buss i Väst AB begär överprövning och yrkar rättelse på så sätt att utvärderingen görs om varvid Orusttrafiken AB:s anbud förkastas och därmed undantas från utvärderingen med följden att Buss i Väst AB ensamt tilldelas kontrakt. Som skäl anføres bl.a. följande. Orusttrafiken AB har i sitt anbud angivit följande. "Vi reserverar oss för att vi under avtalsperioden kan komma att uppta förhandlingar om ersättningens storlek om det inträffar väsentliga förändringar [...]". Det följer direkt av ordalydelsen att skrivningen är en reservation. Det är riktigt att kommunen inte har någon skyldighet att omförhandla priset men av praxis följer inget krav på att reservationen blivit praktiskt tillämpbar. Oavsett om reservationen realiseras har Orusttrafiken AB genom reservationen tillskaffat sig en förhandlingssituation och fått en rätt att omförhandla priset till skillnad från andra anbudsgivare. En reservation är en reservation och Orusttrafiken AB:s anbud ska således förkastas. Kommunen har utvärderat Orusttrafiken AB:s anbud trots att detta har innehållit reservationer av sådan art att de medfört att

kommunen har saknat möjlighet att göra relevanta jämförelser mellan de angivna anbuden. Kommunen har genom att ta med Orusttrafiken AB:s anbud åsidosatt den princip om likabehandling som uppställs i 1 kap. 9 § LOU. Orusttrafiken AB:s anbud skulle således rätteligen ha förkastats och upphandlingen har därför genomförts i strid med bestämmelserna i LOU. Överträdelsen medför att Buss i Väst AB lider eller kan komma att lida skada om upphandlingen fullföljs. Till stöd för talan åberopas Kammarrätten i Göteborgs dom i mål nr. 7735-05, Kammarrätten i Jönköpings dom i mål nr. 68-08 samt Länsrätten i Jönköping läns dom i mål nr. 2039-08.

Kommunen anser att länsrätten ska lämna Buss i Väst AB:s ansökan om överprövning utan bifall och yrkar att länsrätten oavsett utgång inte ska förordna att Buss i Väst AB ska tilldelas kontraktet. Till stöd för talan anför bl.a. följande. Det är riktigt att kommunen inte har värderat Orusttrafiken AB:s meningar om förhandling i utvärderingen av upphandlingen. Vad Orusttrafiken AB uttryckt i ifrågavarande meningar är, trots ordalydelsen, inte någon reservation. Orusttrafiken AB har endast angivit att de kan komma att påkalla en förhandling, vilket Buss i Väst AB skulle ha samma rätt till om de tilldelats kontrakt. Kommunen saknar skyldighet att gå med på sådana förhandlingar. Även om kommunen skulle gå med på en förhandling har kommunen inte någon skyldighet att förändra villkoren i ett ingånget avtal. De rättsfall som Buss i Väst AB hänvisar till skiljer sig på avgörande sätt från förevarande mål. Anbudsgivarna hade där villkorat sina prisuppgifter på så sätt att relevanta jämförelser mellan olika anbud inte kunde göras. Kommunen har dock i förevarande fall kunnat göra en sådan jämförelse och har inte brutit mot likabehandlingsprincipen.

## DOMSKÄL

### *Gällande bestämmelser*

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

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

Av 16 kap. 2 § LOU framgår följande. 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.

### *Utredning*

I förfrågningsunderlaget, 5.1.4 Ingående kostnader, s. 5, anges följande. I anbudet skall ingå alla kostnader som normalt uppkommer vid verksamhet av beskriven inriktning och omfattning. Av 5.13 Skallkrav, s. 7, framgår bl.a. följande. Ett anbud som inte uppfyller samtliga skallkrav kommer att förkastas. Av 7.3 Anbudsprövning, s. 8, framgår bl.a. följande. Inkomna anbud kommer att prövas i två steg, genom en kvalificeringsfas och en utvärderingsfas. I kvalificeringsfasen bedöms anbudsgivaren utifrån 1) att anbudsgivaren inte är diskvalificerad att delta enligt 10 kap. 1, 2 §§ LOU; 2) att skallkraven är uppfyllda enligt anbudsbilaga H; 3) att förfrågningsunderlaget i övrigt är uppfyllt. I utvärderingsfasen utvärderas de anbud som gått vidare från kvalificeringsfasen. Vid anbudsprövning kommer

det anbud att antas som totalt sett har lägsta totalpris på respektive trafikpaket eller totalt för samtliga trafikpaket.

Av Orusttrafiken AB:s anbud, s. 1, framgår bl.a. följande. Vi reserverar oss för att vi under avtalsperioden kan komma att uppta förhandlingar om ersättningens storlek om det inträffar väsentliga förändringar av de allmänna kostnadsbetingelserna för busstrafikutövning. Exempel på sådana förändringar är att den internationella politiska situationen förändras, förändrade arbetstidsbestämmelser eller villkor för personalens sysselsättning, nya eller förändrade skatter, förändrade partsförhållanden för kollektivtrafiken, förändring av miljölagstiftningen eller av yrkesinspektionen meddelade förordningar.

*Länsrätten gör följande bedömning*

Fråga är om Orusttrafiken AB gjort en otillåten reservation i sitt anbud samt om kommunen vid sådant fall, genom att ändå beakta anbudet, har åsidosatt likabehandlingsprincipen.

De stränga krav på likabehandling som följer av 1 kap. 9 § LOU innebär att en upphandlande enhet inte kan anta ett anbud med reservationer, i vart fall inte utan att värdera reservationen i anbudsutvärderingen och på så vis ändå uppnå en rättvisande jämförelse. Orusttrafiken AB har i sitt anbud angivit att de reserverar sig för att de under avtalsperioden kan komma att uppta förhandlingar om ersättningens storlek. Denna skrivning innebär enligt länsrättens uppfattning att Orusttrafiken AB avgivit ett orent anbud som medfört att kommunen saknat möjlighet att göra relevanta jämförelser mellan de avgivna anbuden. Orusttrafiken AB:s anbud borde inte ha medtagits i utvärderingen. Kommunen har, genom att under sådana förhållanden beakta Orusttrafiken AB:s anbud, åsidosatt likabehandlingsprincipen. Bristen har medfört att Buss i Väst AB lidit eller kunnat komma att lida

skada varför förutsättningar för åtgärd med stöd av 16 kap. 2 § LOU föreligger.

Länsrätten har enligt 16 kap. 2 § första stycket att, oavsett hur yrkandet utformats, välja mellan att besluta att upphandlingen ska göras om eller att den ska rättas. Då den brist som konstaterats inte kan anses ha påverkat upphandlingens konkurrensuppsökande skede, utan i stället det senare stadium i förfarandet då anbud har lämnats och prövningen av leverantör och anbud ska göras ska utvärderingsfasen av upphandlingen rättas (jfr. RÅ 2005 ref. 47). Denna rättelse ska bestå i att kommunen förkastar Orusttrafiken AB:s anbud.

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



Henrik Brüsin