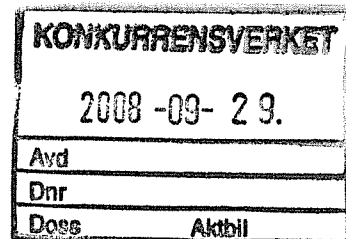


**SÖKANDE**

Boden Taxi AB, 556364-2023

Ombud: Advokaten Erik von Ahn  
Advokaterna von Ahn AB  
Herrgårdsvägen 6  
915 32 Robertsfors



**MOTPART**

Länstrafiken i Norrbotten AB, 556156-2058  
Box 183  
956 23 Överkalix

**SAKEN**

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

**BAKGRUND**

Länstrafiken i Norrbotten AB (Länstrafiken) har genomfört upphandling gällande "Samhällsbetalda persontransporter i Norrbottens län (dnr 17:2008 059). Leverantörerna gavs möjlighet att lämna anbud för hela eller delar av området (14 stycken) med uppdelning i respektive kommun. Avtalsperioden angavs till den 1 januari 2009–31 december 2012 och anbud skulle ha inkommit senast den 20 maj 2008. Upphandlingen genomfördes genom öppen upphandling enligt bestämmelserna i LOU.

I förfrågningsunderlagets "upphandlingsföreskrifter" uppgavs bland annat följande.

*2.2 Obligatoriska krav:* Förfrågningsunderlaget med bilagor innehåller ett antal obligatoriska krav som benämns "skallkrav". Dessa är markerade med fetstil "skall" och måste vara uppfyllda redan när anbudet inges. – Förutsättningen för att ett anbud ska kunna prövas, utvärderas och antas är att dessa skallkrav är uppfyllda. Anbud som inte uppfyller skallkraven kommer att förkastas. Skallkraven avser såväl krav på anbudsgivaren som på efterfrågad tjänst. – Övriga "skall-krav" avser de krav som en leverantör ska uppfylla under avtalstiden. Dessa krav är också obligatoriska så till vida att det av anbudet ska framgå att anbudsgivaren accepterar att de angivna kraven utgör leverantörens åtagande i ett avtal.

2.10 *Anbudsprövning*: --- Prövning och utvärdering av anbud sker i tre steg: 1) Kvalificering av anbudsgivare. 2) Prövning av obligatoriska krav, **skall**-krav. --- 3) Utvärdering av anbud. I steg 3 utvärderas endast de anbud som uppfyllt såväl kvalificeringskraven (steg 1) som de obligatoriska kraven (steg 2).

I förfrågningsunderlagets "uppdragsspecifikation" uppgavs bland annat följande.

4.10 *Fordon, allmänna krav alla fordonstyper*: --- I denna upphandling **skall** minst ett av fordonen i lämnat anbud och stationerade i primärområdet för kommunens centralort vara ett fordon av typen Multifordon (se 4.11). Eftersom ett sådant fordon är flexibelt och kan utföra alla typer av transporter så är avsikten i upphandlingen att dessa fordon ska nyttjas i första hand.  
---

Enligt tilldelningsbeslut, den 23 juni 2008, för området Bodens kommun har Läns-  
trafiken beslutat att avtal ska tecknas enligt följande.

Fordonstyp	Stationering	Anbudslämnare
Personbil	Boden	PDX i Luleå AB
	Boden	Boden Taxi AB
	Gunnarsbyn	Rånedalens Taxi AB
	Harads	Boden Taxi AB
Multifordon	Boden	PDX i Luleå AB
Specialfordon	Boden	PDX i Luleå AB
	Gunnarsbyn	Rånedalens Taxi AB
	Harads	Boden Taxi AB

Av samma besked framgår att Boden Taxi AB även hade lämnat anbud, men som inte hade antagits, för personbil med stationering i Gunnarsbyn, för multifordon i Boden samt för specialfordon i Boden och Gunnarsbyn.

Länsrätten har den 3 juli 2008 (i jämförelse med den 5 september 2008) beslutat att Läns trafikens upphandling, bland annat i den del som avser området Bodens kommun, tills vidare inte får avslutas.

## YRKANDEN M.M.

Boden Taxi AB (bolaget) ansöker om överprövning av aktuellt beslut och yrkar att upphandlingen får avslutas först sedan upphandlingen i denna del har gjorts om. Bolaget anför i huvudsak följande. Länstrafiken har i upphandlingen uppställt som ett obligatoriskt krav – som ska vara uppfyllt redan när anbudet ges in – att anbudet måste innehålla minst ett multifordon som är stationerat i primärområdet för kommunens centralort. Kravet strider mot proportionalitetsprincipen och därmed också mot bestämmelsen i 1 kap. 9 § LOU. Förfrågningsunderlaget lämnar inte något utrymme för någon annan tolkning. Om det i förfrågningsunderlaget uppställs krav – som inte är avsedda eller som inte kommer att upprätthållas – är det uppenbart att upphandlingsförutsättningarna strider mot kravet på transparens enligt vad som följer av EG-direktivet och av bestämmelserna i LOU. Bristen, som är hänförlig till förfrågningsunderlaget, är av sådan beskaffenhet att upphandlingen ska göras om. Länstrafikens påstående – att alla leverantörer har uppfattat förfrågningsunderlaget som att kravet inte behöver vara uppfyllt när anbudet inges – saknar i sig relevans eftersom upphandlingsreglerna är tvingande. Påståendet är dessutom oriktigt. Bolaget har, för att uppfylla ska-kravet, med kort varsel anskaffat ett nytt multifordon (en investering om cirka 600 000 kr) före anbudstidens utgång. Detta har påverkat bolagets förutsättningar att lämna ett konkurrenskraftigt anbud och har därmed varit prispåverkande. Bolaget har lidit eller kan komma att lida skada genom att Länstrafiken har genomfört upphandlingen i strid med LOU.

Länstrafiken bestrider bifall till överklagandet. I yttrande anføres bland annat följande. Länstrafiken vitsordar att vad bolaget har påtalat om förfrågningsunderlaget stämmer. Frågan är dock vad kravet innebär såvitt avser multifordon. I den svarsmall som Länstrafiken bifogade anbudsfrågan framgår att anbudsgivaren ska fylla i om ”skall-krav” är uppfyllda när anbud lämnas in. I annan bilaga (bilaga 3) ska anbudsgivaren redovisa typ av fordon, och i denna bilaga krävs inte att registreringsnummer redovisas. Dessutom krävs varken i punkten 4.10 i uppdragsspecifikationen eller i bilaga 3 att anbudsgivaren ska ha tillgång till fordon vid anbudets avgivande. Länstrafikens avsikt med ”skall-kravet” avseende multifordon var att anbudsgivaren redan i anbudsskedet skulle bekräfta att minst ett sådant fordon skulle finnas tillgängligt vid avtalsstart den 1 januari 2009. Det är varken rimligt

eller proportionerligt att anbudsgivaren införskaffar fordon förrän de har tecknat bindande avtal med Länstrafiken. Något sådant krav har således aldrig ställts, vilket ligger i sakens natur. Såvitt Länstrafiken förstått har samtliga anbudsgivare uppfattat förfrågningsunderlaget på detta sätt. Ingen av de anbudsgivare som har lämnat anbud har i dag något multifordon som uppfyller ställda krav. – Oavsett hur länsrätten tolkar frågan om ”skall-kravet” avseende multifordon har bolaget, genom att offerera multifordon och bekräfta att bolaget uppfyllde kravet, varken lidit eller kunnat komma att lida skada till följd av det uppställda kravet. Bolaget har inte heller förkastats med hänvisning till att kravet inte uppfylldes och kan därmed omöjligen anses som skadelidande. Det är vidare märkligt att bolaget först i och med tilldelningsbeskedet begär överprövning med hänvisning till anbudsfrågans innehåll, något som bolaget känt till under hela anbudstiden.

#### DOMSKÄL

I målet ska nu gällande LOU tillämpas, eftersom den aktuella upphandlingen inte påbörjades före den 1 januari 2008.

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

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

I 1 kap. 9 § LOU anges principerna för all upphandling enligt LOU. Begreppen motsvarar de inom EG-rätten gällande principerna om likabehandling, icke-diskriminering, transparens, proportionalitet och ömsesidigt erkännande. I förarbetena (prop. 2006/07:128 s. 132 och 155 f.) till gällande LOU uttalas följande angående de EG-rättsliga principerna.

Principen om likabehandling innebär att alla leverantörer ska ges så lika förutsättningar som möjligt. Alla måste t.ex. få den information som är av relevans för upphandlingen vid samma tillfälle. Med transparens avses främst skyldigheten... att lämna information om upphandling och det praktiska tillvägagångssättet vid denna samt rätten för leverantörer att få tillgång till denna information så att de i förväg känner till vad som gäller vid upphandlingen. Proportionalitetsprincipen innebär... inte får ställa större krav på leverantören eller leveransen än som behövs och vad som får anses vara ändamålsenligt för den aktuella upphandlingen. Kraven ska således ha ett naturligt samband med och stå i proportion till det behov som ska täckas.

---

Likabehandling och icke-diskriminering förutsätter att anbudssökande och anbudsgivare behandlas lika i alla skeden av anbudsförfarandet, oberoende av sådana faktorer som inte hänför sig till genomförandet av upphandlingen. --- Proportionalitetsprincipen förutsätter att kraven på upphandlingsförfarandet står i rimlig proportion till det mål som eftersträvas. Upphandlingens art och värde ska därför beaktas t.ex. när villkoren för att få delta i upphandlingen fastställs. Likaså ska kraven på anbudsförfrågans innehåll eller villkoren i anbudsförfarandet stå i rätt proportion till upphandlingens art. Principerna för upphandlingsförfarandet ska iakttas i alla faser av upphandlingsförfarandet. --- Vid bedömningen av anbudsgivarna och anbudet förutsätter kravet på jämlikhet att de uppställda kraven gäller samtliga anbudsgivare på samma sätt.

#### *Länsrättens bedömning*

Länsrätten konstaterar att i förfrågningsunderlaget har Länstrafiken på ett tydligt sätt angett vad som menas med "skall-krav" och att dessa måste vara uppfyllda redan när anbudet inges. Ett av dessa "skall-krav" uppställs i punkt 4.10 gällande fordon, nämligen att minst ett av fordonen i lämnat anbud och stationerade i primärområdet för kommunens centralort ska vara ett fordon av typen multifordon. Länsrätten finner att beskrivningen av ska-kravet inte kan anses som otydligt. Av utredningen framgår emellertid att förutom bolaget har samtliga av de leverantörer som lämnat anbud uppfattat att detta krav inte behövde vara uppfyllt förrän vid tiden för trafikstart, dvs. den 1 januari 2009. Vidare har Länstrafiken inte följt det uppställda kravet, i enlighet med som bestämts om anbudsprövningen, med motiveringen att det aldrig har varit dess avsikt eftersom ett sådant krav varken är rimligt eller proportionerligt.

Om en upphandlande myndighet i förfrågningsunderlaget uppställer vissa villkor som måste vara uppfyllda vid en viss bestämd tidpunkt, s.k. ska-krav, måste själv-

fallet den upphandlande myndigheten också följa dessa vid bedömningen av lämnade anbud (jfr EG-domstolens dom i mål nr C-243/89, kommissionen mot Danmark). Att i efterhand konstatera att det aldrig har varit mening och att inga andra leverantörer har uppfattat kravet på sådant sätt är, enligt länsrättens mening, inte förenligt med EG-rättens princip om transparens och likabehandling. Bolaget har anfört att dess inköp av multifordonet, till en kostnad om cirka 600 000 kr, har påverkat bolagets förutsättningar att lämna ett konkurrenskraftigt anbud och har därmed varit prispåverkande. Länsrätten finner vidare att detta ska-krav inte kan anses vara ändamålsenligt för den aktuella upphandlingen – eftersom det måste anses orimligt att kräva att varje leverantör som ville lämna anbud skulle införskaffa ett mycket kostsamt fordon redan vid tiden för anbudets inlämnande. Denna uppfattning har också bekräftats av Länstrafiken. Förfrågningsunderlaget i denna del måste därför även anses strida mot proportionalitetsprincipen.

Bolaget får således anses ha visat att Länstrafiken brutit i upphandlingsförfarandet genom att inte tillämpa det i förfrågningsunderlaget uppställda ska-kravet samt att samma ska-krav är oproportionellt. Bolaget får också anses ha visat att bristen är sådan att den medfört att bolaget lidit eller kunnat komma att lida skada. På grund av det anförda anser länsrätten att Länstrafiken har brutit mot bestämmelserna i LOU och att gemenskapsrätten har trätts för när. Förutsättningarna för åtgärd med stöd av 16 kap. 2 § LOU föreligger därmed. Den brist som har konstaterats får anses ha påverkat upphandlingens konkurrensuppsökande skede. Länsrätten finner därför att upphandlingen, i den del som avser området Bodens kommun, ska göras om.

Länsrätten noterar – till följd av aktuell utgång i målet – att domen även innebär ett omedelbart förbud för Länstrafiken att fortsätta upphandlingen i nu aktuell del (jfr RÅ 2005 ref. 17).

**DOMSLUT**

Länsrätten förordnar att Länstrafikens i Norrbotten AB upphandling av "Samhälls-  
betalda persontransporter i Norrbottens län" (dnr 17:2008 059) ska göras om i den  
del som avser området Bodens kommun.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**

Formulär DV 3109/1 C, se bilaga.



Susanne Johansson



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

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

**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 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 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 var till 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.