



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
 Mattias Håkansson
 Föredragande

DOM
 2011-03-29
 Meddelad i
 Falun

Mål nr
 837-11
 Enhet 2

SÖKANDE

BCA Entreprenad AB, 556411-0848
 Dalaslingan 12
 231 32 Trelleborg

Ombud: Advokaten Anna Ulfsson och
 jur.kand. Sara-Li Olovsson
 Advokatfirman Delphi
 Box 1432
 111 84 Stockholm

MOTPART

Trafikverket
 781 89 Borlänge

Ombud: Verksjuristen Anna Löwenhamn-Lundberg
 Trafikverket
 781 89 Borlänge

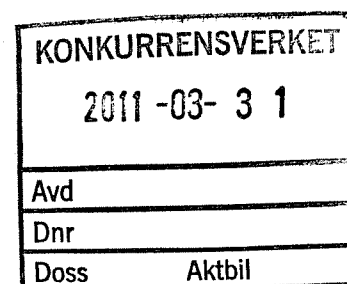
SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena
 vatten, energi, transporter och posttjänster

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bestämmer att upphandlingen – såvitt avser området
 Mark/Kanalisation/Konstbyggnader – får avslutas först sedan rättelse
 gjorts på så sätt att en ny anbudsutvärdering av anbuderna görs, varvid Tra-
 fikverket ska bortse från de prisuppgifter som anbudsgivarna lämnat efter
 anbudstidens utgång.

Förvaltningsrätten avslår Trafikverkets yrkanden.



Dok.Id 28670

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 45	Kullen 4	023-383 00 00	023-383 00 80	måndag – fredag
S-791 21 Falun		E-post: forvaltningsrattenifalun@dom.se		08:00-12:00 13:00-16:00

BAKGRUND

Trafikverket genomför en förenklad upphandling avseende ”Utförandeentreprenad sträckan Köpingebro – Simrishamn Mark/Kan/Konstb samt BEST” (TRV 2010/104302). Tilldelningsbeslut fattades den 17 februari 2011, varvid SVEAB antogs som leverantör för området Mark/ Kanalisation/ Konstbyggnader.

YRKANDEN M.M.

BCA Entreprenad AB (i det följande Bolaget) begär överprövning och yrkar att upphandlingen inte får avslutas förrän efter rättelse. Rättelsen ska bestå i att en ny anbudsutvärdering ska ske, varvid Trafikverket ska bortse från resultatet av de förhandlingar om priset som skett i upphandlingen. Trafikverket ska istället i ett nytt tilldelningsbeslut utgå från de priser som lämnades i de ursprungliga anbuden och såsom de såg ut före genomförd förhandling.

Som grunder för sin ansökan anger Bolaget följande. (1) Trafikverket har gett SVEAB mer information under förhandlingen som lett till att SVEAB sänkt sitt anbudspris med nästan 30 procent. SVEAB har fått mer och mer detaljerad information under förhandlingen. Vidare har SVEAB upplysts om att dess priser var höga och Trafikverket undrade om priset kunde sänkas. Det faktum att SVEAB:s priser sänktes med cirka 30 procent visar att SVEAB måste ha fått information som på väsentliga punkter skilde sig från den som Bolaget fick. Bolaget sänkte sina priser med endast fem procent. (2) Trafikverket har gett SVEAB betydligt längre tid att efter genomförd förhandling komma in med nya priser.

Trafikverkets agerande strider mot likabehandlingsprincipen. Till följd av felaktigheterna lider eller riskerar Bolaget att lida skada genom att inte ha tilldelats upphandlingskontraktet.

Trafikverket motsätter sig Bolagets ansökan om överprövning. Vidare yrkar Trafikverket att, om förvaltningsrätten meddelar dom innan den 18 mars 2011 och finner att ansökan ska bifallas, upphandlingen ska rättas genom bortseende av SVEAB:s förnyade anbud, men med beaktande av Bolagets förnyade anbud. För det fall dom meddelas efter utgången av vecka 12 yrkar Trafikverket att upphandlingen ska göras om.

Till stöd för sin inställning anför Trafikverket följande. Trafikverket har prissförhandlat med båda anbudsgivarna. Båda har fått samma uppmaning att se över offererade priser och båda anbudsgivarna har kommit in med nya prisbilagor. Trafikverket har inte lämnat någon information om andra anbud. Vad gäller tidsfristerna har båda anbudsgivarna haft 1,5 arbetsdagar till sitt förfogande. Bolaget fick också möjlighet att ta ställning till om tiden var tillräcklig för att Bolaget skulle kunna återkomma med förnyat anbud. Tidsfristen sattes alltså i samråd med Bolaget till midnatt kommande dag. Bolaget återkom med nytt anbud redan vid lunchtid och utnyttjade således inte hela tidsfristen. Härefter förekom förnyade kontakter och Bolaget lämnade slutligt anbud omkring klockan 17. Tidsfristens längd kan rimligen inte ha påverkat Bolagets förutsättningar att lämna förnyat anbud. Trafikverket har inte brutit mot likabehandlingsprincipen.

Om dom meddelas efter utgången av vecka 12 kommer de planerade tågfria tiderna i spår inte att kunna utnyttjas och nya tider i spår kan inte förväntas inom sex månader. Det skulle således innebära en väsentlig förändring av förutsättningarna för upphandlingen. Den enda återstående möjligheten i det läget är att upphandlingen ska göras om.

AKTUELL LAGTEXT

Av 16 kap. 5 § lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (LUF) följer att om den upphandlande enheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § eller

någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Enligt 1 kap. 24 § LUF ska upphandlande enheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vidare ska principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Vid en förenklad upphandling får den upphandlande enheten förhandla med en eller flera anbudsgivare (2 kap. 27 § LUF). Sådana förhandlingar kan avse alla avtalsvillkor inklusive pris och mindre ändringar och anpassningar av förfrågningsunderlaget. Förhandlingarna får dock inte innebära ändringar av de grundläggande kraven i förfrågningsunderlaget. Några bestämmelser som närmare reglerar när förhandlingar får användas eller hur enheten då ska förfara finns inte. Det står emellertid klart att den upphandlande enheten är skyldig att genomföra förhandlingarna med iakttagande av de grundläggande principerna.

Av handlingarna framgår att Trafikverket vid möte med SVEAB har anmärkt att SVEAB:s priser är höga avseende ett antal delområden och frågat om priserna kan justeras. Det saknas emellertid tillräckligt stöd i utredningen för uppfattningen att Trafikverket upplyst SVEAB om innehållet i Bolagets anbud eller att dess priser varit höga i förhållande till Bolagets priser. Enbart det förhållandet att Trafikverket i samband med prispförhandling med en anbudsgivare anmärker att priserna är höga och frågar om dessa kan justeras innebär inte i sig en överträdelse av likabehandlingsprincipen. Vidare har Bolaget inte visat att Trafikverket därutöver har gett SVEAB information som på ett otillbörligt sätt har gynnat SVEAB.

Vad så gäller Bolagets invändning att SVEAB har haft längre tid på sig att komma in med förnyat anbud efter sista förhandlingstillfället gör förvaltningsrätten följande överväganden. Det får anses klarlagt att skillnaden i tidsfrist beror på att SVEAB:s frist löpte över en helg medan Bolagets frist endast löpte över ordinarie arbetsdagar. Enligt förvaltningsrätten får skillnaden i behandling anses ha inneburit en fördel för SVEAB gentemot Bolaget. Det förhållandet att båda anbudsgivarna haft cirka 1,5 arbetsdagar till sitt förfogande medför inte ett ändrat ställningstagande i det här avseendet. Vad Trafikverket anfört om att Bolaget godtog en frist på 1,5 dygn och att Bolaget inte utnyttjade hela tidsfristen, leder inte heller till ett ändrat ställningstagande. Trafikverkets förfarande kan därmed inte anses stå i överensstämmelse med likabehandlingsprincipen. Med hänsyn till förhållandena i målet kan det inte uteslutas att Bolaget kan komma att lida skada på grund av Trafikverkets överträdelse. Det finns därmed skäl för ingripande enligt LUF.

Bristerna i upphandlingsförfarandet är inte hänförliga till det konkurrensuppsökande skedet varför en rättelse får anses vara en tillräckligt ingripande åtgärd (jfr RÅ 2005 ref. 47). Upphandlingen ska – såvitt avser området Mark/Kanalisation/Konstbyggnader – rättas på så sätt att Trafikverket genomför en ny anbudsutvärdering med bortseende av de prisuppgifter som lämnats efter anbudstidens utgång.

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


Eva Karlsson Helghe

rådman

