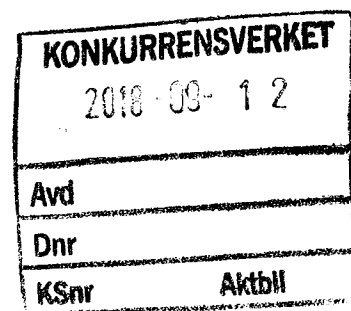




**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN**
Föredraganden
Elisabet Heimer

DOM
2018-09-12
Meddelad i Falun

Mål nr
2906-18



SÖKANDE

One Nordic AB, 556075-7287

Ombud: Advokat Helena Strömbeck Karlsson
Malmöhusvägen 1
211 18 Malmö

MOTPART

Trafikverket
781 89 Borlänge

SAKEN

Offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning av avbrytandebeslutet.

Dok.Id 229650

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

BAKGRUND OCH YRKANDE M.M.

Trafikverket upphandlar totalentreprenad för utförande av drift och underhåll samt eventuella reinvesteringar av kraft och belysning i komplexa och enkla anläggningar i Västra Götalands län (CTM 170372) genom ett förenklat förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU). Tilldelningsbeslut fattades den 5 juni 2018. Trafikverket beslutade den 25 juni 2018 att avbryta upphandlingen. Som skäl för avbrytandebeslutet angavs bl.a. följande. På grund av bristfälliga upphandlingsdokument med bl.a. motstridiga uppgifter avseende vad som ska prissättas avbryter Trafikverket upphandlingen. Otydligheten i upphandlingsdokumenten har bl.a. inneburit att icke jämförbara anbud har lämnats, vilket har lett till att konkurrens inte kunnat upprätthållas.

One Nordic AB (One Nordic) ansöker om överprövning av avbrytandebeslutet och yrkar att beslutet ska ogiltigförklaras och upphävas.

Trafikverket bestrider bifall till ansökan.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET*Förutsättningar för förvaltningsrättens prövning*

Det saknas bestämmelser i LOU som reglerar under vilka omständigheter en upphandling får avbrytas. Enligt EU-domstolens praxis är ett beslut att avbryta en upphandling inte förbehållet undantagssituationer eller då det finns tungt vägande skäl (jfr mål C-27/98 Fracasso och Leitschutz). Möjligheten att avbryta en upphandling är dock begränsad på sådant sätt att ett beslut om avbrytande av en upphandling måste vila på sakligt godtagbara skäl, inte får vara godtyckligt och måste följa de grundläggande principerna i unionsrätten. Vidare är det den upphandlande myndigheten som har att visa att det föreligger sakligt godtagbara skäl för avbrytandet (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2009 ref 43).

Vad parterna anför

One Nordic anför bl.a. följande. Trafikverket har inte haft sakligt godtagbara skäl för att avbryta upphandlingen. Därmed har Trafikverket agerat i strid med LOU och de gemenskapsrättsliga principerna. One Nordic bestriider att det föreligger otydligheter i förfrågningsunderlaget. Kapitel 4 behandlar både förebyggande och avhjälpande underhåll. Det var korrekt att i p. 1.1 i den ursprungliga mängdförteckningen exkludera kap. 4 eftersom förebyggande underhåll ska prissättas i p. 1.2 och avhjälpande underhåll ska prissättas enligt Pos 2 i mängdförteckningen. Exkluderingen av kap. 4 kvarstår därför i den reviderade mängdförteckningen. Grundkostnaden för att hålla en beredskapsorganisation, jour osv. tillgänglig prissätts i p 1.1. Självat arbetet i samband med utryckningen och felavhjälpningen ersätts i p. 2.1–2.2. I kompletterande förfrågningsunderlag nr 1 anges helt korrekt att p. 1.1 avser kostnaderna för att hålla jour. Med att hålla jour avses det som anges i kapitel 3 i den tekniska beskrivningen, nämligen att entreprenören ställer en beredskapsorganisation till förfogade åt Trafikverket. Någon motstridighet mellan den reviderade mängdförteckningen och det kompletterande förfrågningsunderlaget föreligger inte då de båda handlingarna anger samma sak, nämligen att administration och jourhållning ska ersättas med fast ersättning enligt p. 1.1, förebyggande underhåll ersätts med fast ersättning enligt p. 1.2 medan övriga arbeten ersätts med en rörlig ersättning enligt p. 2 där avhjälpande underhåll ersätts enligt p. 2.1–2.2.

Trafikverket anför bl.a. följande. Trafikverket har inte brutit mot någon av de grundläggande principerna och det föreligger godtagbara skäl för avbrytande då förfrågningsunderlaget har flera brister som strider mot de grundläggande principerna. Förfrågningsunderlaget har varit otydligt och motstridigt. Därmed har transparensprincipen inte kunnat upprätthållas då förfrågningsunderlaget inte varit förutsägbart och riskerat att leda till icke jämförbara anbud. I den ursprungliga mängdförteckningen angavs att anbudsgivarna skulle ange pris för kontraksarbeten i sin helhet exklusive arbeten i kap

3, 4 och 5 i 6.6.1 Teknisk beskrivning. Med anledning av mängdförteckningen ställde en av anbudsgivarna en fråga till Trafikverket. Frågan avsåg vad Trafikverket mera specifikt avsåg att anbudsgivarna ska prissätta i 1.1. och 1.2. Trafikverket uppgav i svar avseende p. 1.1 att mängdförteckningen justerats för att innefatta rätt delar i den tekniska beskrivningen. Trafikverket uppgav även att punkten 1.1 gällde de administrativa kostnader och kostnaderna för att hålla jour. I samma svar skickades en reviderad mängdförteckning med. Av den mängdförteckningen framgick av 1.1 att pris för kontraksarbeten skulle anges i sin helhet exklusive arbeten i kap. 4 i 6.6.1 Teknisk beskrivning. I det skriftliga svaret angav alltså Trafikverket att jourhållning skulle tas med i beräkningen av anbudet men i den nya mängdförteckningen att kapitel 4 (som innehåller jourmoment) skulle exkluderas. Trafikverket klargjorde inte i sitt skriftliga svar vilken ”jour” som avsågs eller hur de olika jourmomenten skulle anges. Detta har utgjort en otydlighet eftersom det förekommer både begrepp som ”beredskapstjänstgöring”, ”beredskap” och ”jour” i kapitel 2–4 i 6.6.1 Teknisk beskrivning. En leverantör ska inte behöva gissa sig till vad som Trafikverket avsåg i denna del och Trafikverkets svar och reviderad mängdförteckning var således motstridiga. Trafikverket menar därför att transparensprincipen inte upprätthållits på ett godtagbart sätt. En anbudsgivare ska inte genom uteslutningsmetoden behöva tolka Trafikverkets förfrågningsunderlag.

Upphandlingsdokumenten

Av bilaga 6.5 mängdförteckning daterad den 19 mars 2018 framgår bl.a. följande.

Pos	Produkt	Enhet	Mängd
1	Priser Fast ersättning		
1.1	För kontraksarbetena i sin helhet exklusive angivna arbeten i <i>Kap 3, 4 och 5 i 6.6.1 Teknisk beskrivning</i> .		
	Total fast ersättning per 12 månaders period	st	1

Av kompletterande förfrågningsunderlag nr 1 framgår bl.a. följande.

Svar:

Punkt 1.1:

MF justeras för att innefatta rätt delar i Teknisk beskrivning.

Denna punkt gäller de Administrativa kostnaderna samt kostnader för att hålla jour.

Punkt 1.2:

Alla kostnader för fortlöpande underhåll på de anläggningsdelar som finns med i underlagen.

Reviderade handlingar som bifogas:

- Mängdförteckning dat. 2018-05-03.

Av bilaga 6.5 mängdförteckning daterad den 3 maj 2018 framgår bl.a. följande.

Pos	Produkt	Enhet	Mängd
1	Priser Fast ersättning		
1.1	För kontraksarbetena i sin helhet exklusive angivna arbeten i Kap 4 / 6.6.1 Teknisk beskrivning.		
	Total fast ersättning per 12 månaders period	st	1

Förvaltningsrättens bedömning

Av bilaga 6.5 mängdförteckning, daterad den 19 mars 2018, punkten 1.1 framgår att pris för kontraksarbeten ska anges i sin helhet exklusive angivna arbeten i Kap 3, 4 och 5 i 6.6.1 Teknisk beskrivning. Vidare framgår det av bilaga 6.5 mängdförteckning, daterad den 2 maj 2018, punkten 1.1 att pris för kontraksarbeten ska anges i sin helhet exklusive angivna arbeten i Kap 4 i 6.6.1 Teknisk beskrivning. I kompletterande förfrågningsunderlag nr 1 har Trafikverket angett att punkten 1.1 i den senare mängdförteckningen gäller bl.a. kostnader för att hålla jour. Av bilaga 6.6.1. Teknisk Beskrivning framgår att kapitel 4 innehåller beskrivningar av t.ex. avhjälpande underhåll och inställelsetid. Trafikverket har i förvaltningsrätten uppgett att kapitel 4 innehåller jourmoment.

Förvaltningsrätten bedömer att mängdförteckningen och det kompletterande förfrågningsunderlaget är motstridiga på så sätt att det inte är tydligt om jourmoment ska prissättas i p. 1.1 eller inte. Ett förfrågningsunderlag ska

vara formulerat på ett sådant sätt att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare kan tolka informationen på samma sätt. Förvaltningsrätten bedömer att punkten mängdförteckningen och det kompletterande förfrågningsunderlaget är utformade på ett sådant sätt att det öppnar upp för olika tolkningar av vad som ska anges i anbudet. Det kan inte utslutas att bristen i upphandlingsdokumenten har påverkat det konkurrensuppsökande skedet. Upphandlingsdokumenten brister således i transparens och förvaltningsrätten bedömer att Trafikverkets avbrytandebeslut får anses vila på sakligt godtagbara skäl. Det har inte framkommit att de grundläggande principerna har åsidosatts genom beslutet. Ansökan om överprövning av avbrytandebeslutet ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 3109/1C LOU).

Lenart Andersson
rådman



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

I de flesta fall får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut. I vissa fall får avtal slutas omedelbart. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.