



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN**

Ola Svensson

DOM
2011-03-07
Meddelad i
Falun

Mål nr
6100-10

KONKURRENSVERKET	
2011-03-09	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

SÖKANDE

Oilmek AB, 556378-5764
Skalbanksvägen 4
451 55 Uddevalla

Ombud: Thomas Ört
Advokatfirman Kjällgren AB
Box 123
461 23 Trollhättan

MOTPART

Trafikverket

Ombud: Marie Borgblad
Juridik och planprovning
Trafikverket
781 89 Borlänge

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten beslutar att Trafikverkets upphandling avseende ”Utbyte vridcylindrar Tappströmsbron Ekerö”, TRV 2010/60963 får avslutas först sedan rättelse gjorts genom en ny utvärdering vid vilken AB Motala Verkstads anbud är uteslutet.

Förvaltningsrättens beslut den 15 oktober 2010 upphör att gälla i och med denna dom.

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Trafikverket genomför upphandling av "Utbyte vridcylindrar Tappströmsbron Ekerö", TRV 2010/60963. Av tilldelningsbeslut den 6 oktober 2010 framgår att anbud från AB Motala Verkstad antagits med motiveringen att de erbjudit lägst pris.

Förvaltningsrätten har i beslut den 15 oktober 2010 bestämt att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

Yrkanden m.m.

Oilmek AB ansöker om överprövning och yrkar – som talan slutligen bestämts – i första hand att förvaltningsrätten bestämmer att upphandlingen får avslutas först sedan den rättats genom att en ny anbudsvärdering genomförs sedan AB Motala Verkstads anbud förkastats. I andra hand yrkar Oilmek AB förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen får avslutas först sedan den rättats genom en ny utvärdering så att den överensstämmer med reglerna i LOU och gemenskapsrätten.

Till stöd för sin talan anför Oilmek AB följande. Av upphandlingsföreskrifterna framgår under punkten UFB.3 att Trafikverket endast i undantagsfall äger rätt att begära förtydliganden eller kompletteringar till lämnade anbud. Om anbudet avviker från ställda krav, ska anbudet förkastas.

Enligt punkten UFB.311 ska huvudanbud avges helt enligt förfrågningsunderlag samt pris för byte av vridtapp lämnas separat. AB Motala Verkstad har inte lämnat något pris för byte av vridtapp, vilket varit ett skall-krav enligt föreskrifterna. Det framgår vidare under punkt UFB.52 att beställaren kommer anta det bud som har lägst anbudspris totalt inklusive byte av vridtapp, dvs. anbudet ska innehålla pris på byte av vridtapp.

AB Motala Verkstad har vidgått att de varit otydliga och inte lämnat pris på byte av vridtapp. Vidare innebär AB Motala Verkstads anbud inte ett byte av vridtappen utan en lösning som innebär att den gamla tappen behålls och bearbetas mobilt på plats.

AB Motala Verkstad har dels inte uppfyllt skall-kravet i anbudsvillkoren avseende separat pris på byte av vridtapp, dels ej uppfyllt kravet om byte av vridtapp. Trafikverket har därför brutit mot LOU när de antog AB Motala Verkstad som leverantör.

Trafikverket har vidare efter anbudstidens utgång den 28 september 2010 tillåtit AB Motala Verkstad att förtydliga sitt anbud trots att anbudet helt utelämnat uppgifter om byte av vridtapp vilket underlaget föreskrev. Det har inneburit en otillåten komplettering av anbudet. Motsvarande möjlighet har inte givits till övriga anbudsgivare. Förfarandet är ett brott mot principerna om transparens och likabehandling.

Det saknas klara och tydliga mått eller krav som konstruktören har att utgå från vid sina beräkningar i förfrågningsunderlaget. Därför ska man utgå från specifikationer och beräkningsmodeller i enlighet med TK Bro. AB Motala Verkstad har i sina beräkningar utgått från ett arbetstryck om 90 bar istället för 110 bar, vilket inneburit en felaktig beräkningsgrund. Därvid har de kommit till ett gynnsammare beräkningsunderlag innebärande att den befintliga vridtappen kunde behållas i strid med förfrågningsunderlaget och TK Bro. Fråga är inte om en likvärdig lösning.

Genom felaktigheter i upphandlingen har Oilmek AB lidit eller kan komma att lida skada, genom att de inte tilldelats kontraktet med Trafikverket.

Trafikverket motsätter sig bifall till Oilmek AB:s talan. Trafikverket uppger följande. Det föreligger inte skäl att förkasta AB Motala Verkstads

anbud eftersom det väl motsvarar de i förfrågningsunderlaget redovisade kraven. Utvärderingen har skett helt i överensstämmelse med reglerna i LOU och gemenskapsrätten.

Det är korrekt att AB Motala Verkstad i anbudsformuläret lämnat rutan avseende byte av vridtapp tom. Det har dock av anbudet i övrigt framgått att AB Motala Verkstad offererar en lösning där den befintliga tappen används. Det är normalt förfarande vid bedömning av anbud att en utelämnad prisuppgift i en mängdförteckning innebär att priset är 0 kronor för den posten. För att helt undanröja risken för missförstånd har dock AB Motala Verkstad ombetts att förtydliga sitt anbud på den punkten i enlighet med 9 kap. 8 § andra stycket LOU.

Om AB Motala Verkstads tekniska lösning inte anses stå i direkt överensstämmelse med kraven i förfrågningsunderlaget är lösningen i vart fall att betrakta som likvärdig och den ska därmed godtas enligt 6 kap. 5 § LOU. Bedömningen för detta görs utifrån Tbb som är en svensk teknisk specifikation om beräkning och utförande av byggentreprenader samt materialanvändning och som ingått i förfrågningsunderlaget.

TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER

Enligt 6 kap. 1 § LOU ska tekniska specifikationer ingå i annonsen om upphandling, förfrågningsunderlaget eller de kompletterade handlingarna. Specifikationerna skall vara utformade på något av de sätt som anges i 2 och 3 §§.

Enligt 6 kap. 3 § LOU får en upphandlande myndighet ange de tekniska specifikationerna som prestanda- eller funktionskrav. I dessa krav kan miljöegenskaper ingå. Kraven skall vara så utformade att föremålet för upphandlingen klart framgår.

FÖRVALTNINGSRÄTTENS BEDÖMNING

Avgörande för frågan i målet är i första hand om AB Motala Verkstads anbud uppfyllt kriterierna i förfrågningsunderlaget.

I upphandlingsföreskrifterna UFB.22 anges att förfrågningsunderlaget omfattar upphandlingsföreskrifter (UF), anbudsformulär, entreprenadkontrakt (kontraktsvillkor), EK, jämte handlingar som är fogade till detta eller som i någon av dessa är angivna som gällande för kontraktarbetena. – Huvudanbud ska avges helt enligt förfrågningsunderlaget. Pris för byte av vridtapp lämnas separat (UFB.311). – Beställaren kommer att anta det anbud som har lägst anbudspris totalt inklusive byte av vridtapp (UFB.52).

I den tekniska beskrivningen, TBb, under punkt 8.18 anges att anbudsgivaren ska redovisa genom beräkning om vridtappen kan behållas eller måste bytas mot grövre.

Vid prövningen om Trafikverket haft rätt att acceptera AB Motala Verkstads anbud ska utgångspunkten tas i upphandlingsföreskrifterna. I och med att det av de tekniska föreskrifterna kan utläsas att även renovering av vridtapp kan aktualiseras anser förvaltningsrätten att AB Motala Verkstads anbud sannolikt är förenligt med förfrågningsunderlaget. I vart fall har inte framkommit tillräckliga skäl att underkänna en renovering av vridtappen som en likvärdig lösning. Det saknas således skäl att besluta om ingripande enligt LOU på den grunden att Motala Verkstad AB offererat en lösning där vridtappen renoveras i stället för att den byts ut.

Nästa fråga är om den uteblivna prisuppgiften i AB Motala Verkstads anbud och Trafikverkets val att tillåta komplettering anbudet utgör skäl för ingripande enligt LOU.

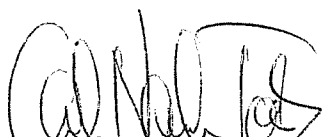
Det framgår av förfrågningsunderlaget att anbud ska innehålla pris som inkluderar byte av vridtapp. I målet är ostridigt att sådan uppgift saknas i AB Motala Verkstads anbud. Trafikverket har gjort gällande att verket utifrån anbudet dragit slutsatsen att priset ej innefattat byte av vridtapp och att denna uppgift sannolikt varit 0 kronor. Trafikverkets uppgift motsägs emellertid av den e-post korrespondens som föregått AB Motala Verkstads komplettering. Där skriver Trafikverket bl.a. att det av handlingarna framstår som att anbudet från AB Motala Verkstad innebär att tapparna ska bytas.

Förvaltningsrätten anser mot den bakgrunden att AB Motala Verkstads anbud saknat obligatoriska uppgifter, att det medfört en otydlighet i anbudet och att den komplettering som AB Motala Verkstads gjort inte är förenligt med bestämmelserna i upphandlingsföreskrifterna eller med bestämmelserna i 9 kap. 8 § LOU. Trafikverket har utvärderat anbudet och beaktat kompletteringen. Förfarandet har medfört ett brott mot kravet om likabehandling.

Oilmek AB har till följd av Trafikverkets handläggning lidit eller riskerat att lida skada. Det finns därför grund för ingripande enligt 16 kap. 5 § LOU.

Upphandlingen bör i enlighet med Oilmek AB:s förstahandsyrkande rättas på så sätt att en ny utvärdering görs med uteslutande av AB Motala Verkstads anbud. Det saknas därmed anledning att pröva de övriga grunder som Oilmek AB anfört.

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


Cecilia Nermark Torgils
rådman