



KAMMARRÄTTEN
I SUNDSVALL

DOM

2016-09-27
Meddelad i Sundsvall

KONKURRENSVERKET	
2016 -09- 29	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

KLAGANDE

Trafikverket

Ombud: Advokat Johan Carle, advokat Sven Vaxenbäck
och biträdande jurist Anna Lapinska
Mannheimer Swartling Advokatbyrå AB
Box 1711
111 87 Stockholm

MOTPART

Infranord AB, 556793-3089

Ombud: Advokat Henrik Seeliger och biträdande jurist Hanna Lundqvist
Advokatfirman Lindahl KB
Box 11911
404 39 Göteborg

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Faluns dom den 27 april 2016 i mål nr 862-16,
se bilaga A

SAKEN

Upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten avslår överklagandet.

YRKANDEN M.M.

Trafikverket yrkar att kammarrätten ska upphäva förvaltningsrättens dom.

Infranord AB anser att överklagandet ska avslås. Bolaget vidhåller det i förvaltningsrätten framställda yrkandet om att kammarrätten ska infordra svaren från VR Track Sweden AB och protokoll från anbudsgenomgång med detta bolag.

VAD PARTERNA ANFÖR I KAMMARRÄTTEN

Trafikverket anför i huvudsak följande till stöd för sin talan.

Målet innehåller en rättsfråga som hittills inte har behandlats i praxis. Frågan är om en anbudsgivare, som misstänks ha lämnat ett onormalt lågt anbud i en upphandling, kan anses ha uppfyllt sin bevisbörda enligt 12 kap. 3 § lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, LUF, genom att göra gällande att anbudsgivaren räknat med omfattande mängdökningar och tilläggsarbeten under avtalstiden. En anbudsgivare som förklarar sin prissättning på detta sätt har ju inte lämnat det pris som anbudsgivaren faktiskt räknar med att ta betalt av beställaren under själva avtalstiden. Anbudet är inte seriöst menat och en förutsebar, likabehandlande och rättvisande utvärdering kan inte göras om ett sådant anbud måste beaktas vid anbudsutvärderingen. Det är sannolikt att det är omfattande mängdökningar och tilläggsarbeten som är Infranords huvudsakliga förklaring till det misstänkt onormalt låga anbudet och ett påstående om motsatsen bör lämnas utan avseende.

Om utgångspunkten för bedömningen av om ett anbud är onormalt lågt skulle vara varje enskild anbudsgivares egna antaganden om t.ex. omfattande tilläggsarbeten, måste det åligga anbudsgivaren en tung bevisbörda att visa att antagandena verkligen kommer att förverkligas och

att det finns ett samband mellan antagandena och det låga priset. Infranord har inte angett vilka omfattande tilläggsarbeten som kan bli aktuella, hur dessa skulle förklara det misstänkt onormalt låga anbudet och inte heller varför tilläggsarbetena kan förväntas uppstå trots att Trafikverket inte förutser det.

Trafikverket har gjort en fördjupad kalkyl som bygger på förfrågningsunderlaget i upphandlingen i dess helhet. Kalkylen har gjorts av projektledare, projektingenjörer och andra kompetenser vid Trafikverket inom bana/el/signal. Infranords anbud underskrider denna kalkyl med 39 procent. Infranord har inte kunnat ange några tidpunkter då stordriftsfördelar och samordningsvinster kommer att uppstå eller vilka besparingar som dessa kommer att medföra. Infranords anbud kan inte anses som seriöst menat enbart på grund av bolagets starka ekonomi och dominerande ställning. Om ett sådant resonemang skulle accepteras för att motivera det låga anbudet finns en påtaglig risk att konkurrensen på marknaden minskar och i ett längre perspektiv även upphör helt.

En upphandlande enhet får utesluta ett anbud med stöd av 12 kap. 3 § LUF om det finns befogad anledning att anta att antagandet av ett anbud med lågt pris skulle leda till leveransvägran eller på annan grund leda till att upphandlingen inte skulle få avsett resultat. Det aktuella uppdraget avser samhällsviktig järnvägsinfrastruktur. Trafikverket kan inte under avtalstiden riskera omfattande diskussioner om kontraktet, begäran om extra ersättning etc. vid risk att arbetena stoppas eller, i värsta fall, att avtalet måste hävas. Det måste anses som mycket sannolikt att en anbudsgivare, som redan i upphandlingen aviserat att denne räknar med omfattande mängdökningar och tilläggsarbeten under avtalstiden, kommer att verka för att få till stånd detta. Vidare har Trafikverket tidigare erfarenheter av Infranords agerande som stärker verkets oro.

Trafikverket har uteslutit Infranords anbud eftersom anbudssumman i dess helhet, dvs. inte endast avseende vissa enskilda prisposter, är onormalt låg. Denna situation är inte densamma som de som prövades av Högsta förvaltningsdomstolen (HFD) i rättsfallet HFD 2016 ref 3 I-II (HFD:s mål nr 6578-14 m.fl.).

Infranord anför i huvudsak följande till stöd för sin inställning.

Trafikverket försöker i sitt överklagande göra sken av att omfattande mängdökningar och tilläggsarbeten skulle vara Infranords enda eller huvudsakliga förklaring till anbudspriset. Så är dock inte fallet. De huvudsakliga förklaringarna är de möjligheter som Infranords arbetssätt medför vad gäller kostnadsbesparande samplanering mellan olika arbeten, samordningsfördelar med andra kontrakt, att Infranord gjort affärsmässiga och fackmässiga bedömningar av omfattningen av olika arbeten som måhända inte stämmer överens med de Trafikverket gjort, att Infranords anbudspris inte är onormalt lågt och att Trafikverkets kalkyl är felaktig. Det är i och för sig korrekt att Infranord härutöver bedömt att mängdökningar och tilläggsarbeten kommer att aktualiseras. Infranord skulle dock göra vinst på det aktuella kontraktet även om några tilläggsarbeten eller mängdökningar inte skulle komma att ske.

Trafikverket påstår att målet innehåller en rättsfråga som inte tidigare har prövats i rättspraxis. Den fråga som avses har dock prövats av HFD i rättsfallet HFD 2016 ref 3 II, där Trafikverket var part. Omständigheterna i rättsfallet var i princip identiska med omständigheterna i detta mål. Trafikverket argumenterade också på ett närmast identiskt sätt, men vann inte gehör för sina argument. Bland annat var det även där Trafikverkets uppfattning att anbudsgivarens lönsamhet var helt beroende av att omfattande mängdökningar och tilläggsarbeten skulle bli aktuella.

En anbudsgivare har givetvis att förhålla sig till vad som anges i förfrågningsunderlaget, men måste också förhålla sig till verkligheten, detta inte minst då förfrågningsunderlaget föreskriver att anbudsgivaren ska göra fackmässiga bedömningar avseende arbetenas omfattning och ta affärs- mässiga risker. Infranord har, som den största utföraren av basunderhåll för Trafikverket, unik erfarenhet av basunderhållskontrakt och vet att tilläggs- arbeten och mängdökningar regelmässigt förekommer i Trafikverkets underhållsupphandlingar. Anledningen till att tilläggsarbeten och mängd- ökningar förekommer är sannolikt en kombination av faktorer, bl.a. att kontrakten är mycket omfattande och svårkalkylerade.

Trafikverket vill inte ange vilket antal koder som verket menar att pris har efterfrågats på, men antalet koder överstiger i vart fall det antal som var aktuellt i rättsfallet HFD 2016 ref 3 II. Att förkastandet av Infranords anbud skulle bero på risk för omfattande kontraktuella diskussioner är en efterhandskonstruktion. Trafikverket har i juni 2016 tilldelat Infranord ett annat kontrakt, där bolaget hade offererat jämförbara priser på de koder som ersätts på samma sätt som i det nu aktuella kontraktet.

Trafikverkets enda grund för att förkasta Infranords anbud är att verket, helt utan stöd, menar att bolaget inte kommer att ta betalt i enlighet med vad som offererats. Trafikverket har inte lyckats förklara varför verket inte skulle kunna hantera ett sådant scenario inom ramen för de påföljder som kontraktet erbjuder. Infranord har inte vägrat att utföra arbeten eller på annat sätt äventyrat driftsäkerheten och trafikerbarheten i något av de motsvarande kontrakt som bolaget har eller har haft med Trafikverket.

Infranord inger till stöd för sin inställning en komplettering av förfrågnings- underlaget den 18 september 2015 samt upphandlingsprotokoll avseende Trafikverkets upphandling av basunderhåll av järnvägsanläggningen Långele-Vännäs, Botniabanan, daterat i juni 2016.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Målet gäller frågan om Trafikverket har haft fog för att underlåta att utvärdera ett anbud från Infranord, som verket ansett vara onormalt lågt.


Trafikverket har i kammarrätten gjort gällande att Infranords enda eller huvudsakliga förklaring till bolagets anbudspris är att bolaget räknar med omfattande mängdökningar och tillägsarbeten under avtalstiden. Redan av de svar som Infranord har lämnat på Trafikverkets frågor inför beslutet att förkasta Infranords anbud framgår dock att detta bara är en av flera förklaringar som bolaget har redovisat. Samma typer av förklaringar som Infranord har redovisat framfördes i rättsfallet HFD 2016 ref 3 II. Bl.a. hade den där aktuella anbudsgivaren räknat med att andra mängder skulle komma att efterfrågas än vad den upphandlande enheten hade räknat med. HFD bedömde att det inte hade visats att anbudsgivarens förklaringar och överväganden skulle sakna affärsmässighet eller ge befogad anledning att anta att det låga anbudet skulle leda till leveransvägran eller på annan grund leda till att upphandlingen inte skulle få avsett resultat. Uppgifter om förväntade mängdökningar och tillägsarbeten har alltså godtagits av HFD som en bland flera förklaringar till ett misstänkt lågt anbudspris.

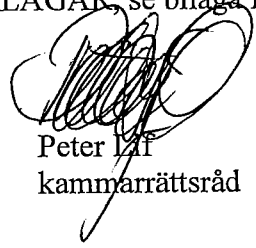
Infranord har i övrigt hänvisat till bl.a. bolagets arbetsätt, som innebär möjligheter till kostnadsbesparande samplanering, samt till samordningsmöjligheter med andra kontrakt. Bolaget har närmare utvecklat sina påståenden beträffande ett antal koder, som Trafikverket har tagit upp som exempel på lågt prissatta koder. Infranord har även uppgett att förfrågningsunderlaget har lämnat stort utrymme för olika bedömningar och som exempel på detta hänvisat till en komplettering av förfrågningsunderlaget, där Trafikverket i ett svar på en fråga har angett att omfattningen av åtgärder bestäms av anbudsgivarens fackmässiga bedömning och att detta innebär att det i kontraktsåtagandet ligger en affärsmässig risk för anbudslämnaren.

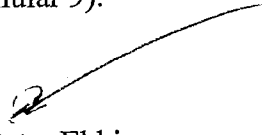
De förklaringar som Infranord har lämnat framstår som seriösa och tillräckligt detaljerade i förhållande till den mycket omfattande upphandling som det är fråga om. Det saknas vidare anledning att anta att Infranord inte kommer att kunna leverera till erbjudna villkor. Kammarrätten finner därmed, i likhet med förvaltningsrätten, att det inte har funnits förutsättningar att förkasta Infranords anbud. Överklagandet ska därför avslås.

Vid denna utgång i målet finns inte skäl att pröva Infranords yrkande om att infordra ytterligare utredning.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 9).


Annika Sandström
kammarrättslagman
ordförande


Peter Lill
kammarrättsråd


Petra Ebbing
kammarrättsråd
referent

Jeanette Sundqvist
föredragande jurist



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
Föredraganden
Johanna Maukku

DOM
2016-04-27
Meddelad i
Falun

Mål nr
862-16

SÖKANDE

Infranord AB, 556793-3089
Box 1803
171 21 Solna

Ombud: Hanna Lundqvist och Henrik Seeliger
Advokatfirman Lindahl KB
Box 11911
404 39 Göteborg

MOTPART

Trafikverket
781 89 Borlänge

SAKEN

Offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att anbudsutvärderingen görs om varvid Infranord AB:s anbud inte förkastas på den grunden att det är onormalt lågt.

Dok.Id 162888

Postadress
Box 45
S-791 21 Falun

Besöksadress
Kullen 4

Telefon
023-383 00 00
E-post: forvaltningsrattenifalun@dom.se
www.forvaltningsrattenifalun.domstol.se

Telefax
023-383 00 80

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-12:00
13:00-16:00

BAKGRUND

Trafikverket genomför en upphandling av basunderhåll på järnvägsanläggning, Norra Malmbanan (TRV 2014-92447). Upphandlingen genomförs genom ett förhandlat förfarande enligt lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (LUF). Tilldelningsbeslut meddelades den 26 februari 2016, varvid VR Track Sweden AB (VR Track) tilldelades kontraktet.

I särskilt beslut den 26 februari 2016 förkastade Trafikverket anbudet från Infranord AB med motiveringen att anbudet innehöll ett onormalt lågt pris.

YRKANDEN M.M.

Infranord AB (Infranord) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen rättas på så sätt att bolagets anbud utvärderas och antas eftersom anbudet innehåller det lägsta priset. Vidare yrkar Infranord, såsom talan slutligen har bestämts, att om förvaltningsrätten finner att Infranords anbudspris är onormalt lågt ska rätten infodra de svar VR Track lämnat på Trafikverkets begäran om anbudsförtydliganden och protokoll från anbudsgenomgång med VR Track för att jämföra de svar som lämnats. Om Trafikverket kvalificerat VR Track men inte Infranord trots liknande svar har verket brutit mot likabehandlingsprincipen.

Infranord anför som grund för sin ansökan i huvudsak följande. Trafikverket har förkastat Infranords anbud med motiveringen att anbudspriset är onormalt lågt. Infranord har lämnat godtagbara förklaringar till offererat pris och visat att anbudet är seriöst menat. Trafikverket saknar godtagbara skäl att förkasta anbudet. Infranord är ett helägt statligt bolag och har lång erfarenhet av att bl.a. bygga och underhålla järnväg och alla typer av spåranläggningar. Infranord har egen tillverkning av järnvägstekniska produkter och komponenter. Trafikverket är bolagets största kund och Infranord är den största entreprenören av den typ av entreprenad som nu är aktuell. Vid kal-

kylan av uppdraget har bolaget räknat med stordriftsfördelar och logistikvinster. Infranord kan p.g.a. bolagets arbetssätt utföra underhållsarbete effektivare än konkurrenter. Det är anbudspriset i dess helhet som ligger till grund för den vinstmarginal som Infranord kommer att ha vid utförandet av kontraktet. Att vissa av koderna inte bär sig själva är accepterat då dessa som helhet medför kostnadstäckning och vinst. Infranord har räknat med att vissa arbeten kommer att efterfrågas i större utsträckning än vad Trafikverket räknat med. Prissättningen grundar sig på kommersiella bedömningar baserade på lång erfarenhet. Vissa kalkylmissar kan finnas men dessa belastar i så fall Infranord. Bolaget har förstått förutsättningarna för upphandlingen. Anbudet är seriöst menat och Infranord kan leverera till offererade villkor. För det fall Infranord inte utför uppdragen begår bolaget kontraktsbrott och riskerar bl.a. att behöva utge skadestånd. Det föreligger inte någon risk att samhällsviktiga funktioner drabbas. Omständigheterna i upphandlingen är likartade med de som förelåg vid Högsta förvaltningsdomstolens (HFD) avgörande i mål nr 6578-14 och 6579-14.

Trafikverket bestrider bifall till ansökan och bestrider yrkandet om att förvaltningsrätten ska infodra de svar VR Track lämnat på begäran om anbuds- förtydligande samt protokoll från anbudsgenomgång.

Trafikverket anför i huvudsak följande. Det är angeläget att kontrakt inte tilldelas en leverantör som inte kan utföra arbetet eftersom detta riskerar att påverka samhällsviktiga funktioner. De förklaringar Infranord lämnat till det onormalt låga anbudspriset är inte tillfredsställande och visar inte att anbudet är seriöst menat. Svaren har generellt sett varit allmänt hållna och förklarar inte anbudspriset. De förklarar inte heller anbudsprisets avvikelser från Trafikverkets kalkyl av var anbudspriset bör hamna. Infranord har inte redovisat bolagets kalkyl av uppdraget. Kalkylen skulle kunna förklara anbudspriset och visa att anbudet är seriöst menat. Trafikverket kan inte se att det går att samplanera på det sätt Infranord påstår så att detta förklarar anbudspriset. Trafikverket kan inte heller se att Infranord har ett arbetssätt som är annorlunda än andra aktörers som skulle förklara anbudspriset. Infranords

redovisade vinstmarginal förklarar inte anbudspriset. Situationen i aktuell upphandling skiljer sig väsentligt från den situation som förelåg vid HFD:s avgöranden. Trafikverket har agerat i enlighet med de grundläggande principerna och i övrigt med beaktande av LUF.

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter för förvaltningsrättens prövning

Målet gäller frågan om en av Trafikverket genomförd upphandling ska rättas på grund av att Trafikverket saknat fog för att förkasta ett anbud från Infranord. För att besvara den frågan ska prövas dels om Trafikverket åtsidosatt de förfaranderegler som gäller för att upphandlande myndighet ska kunna förkasta ett onormalt lågt anbud, dels om det sedan Infranord lämnat förklaringar för sin prissättning funnits skäl att förkasta anbudet.

Upphandlande enheter ska 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. Om den upphandlande enheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LUF 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 (1 kap. 24 § LUF och 16 kap. 6 § LUF).

Bestämmelser om onormalt lågt pris m.m.

Av 12 kap. 3 § LUF framgår att en upphandlande enhet får förkasta ett anbud om den finner att priset är onormalt lågt. Anbudet får dock förkastas först sedan enheten skriftligen begärt en förklaring till det låga anbudet och inte fått ett tillfredsställande svar. Vidare framgår att den upphandlande enheten ska ge anbudsgivaren tillfälle att yttra sig över enhetens skäl för att förkasta anbudet med beaktande av de lämnade förklaringarna.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
Domare 10

DOM

Bestämmelsen i LUF genomför artikel 57 i direktiv 2004/17/EG om samordning av förfarandena vid upphandling på områdena vatten, energi, transporter och posttjänster. Någon definition av begreppet onormalt låga anbud finns varken i LUF eller i direktivet. Det ankommer således på den upphandlande enheten att i varje enskilt fall bedöma denna fråga inom det handlingsutrymme som reglernas utformning ger.

Det ankommer på den upphandlande enheten att *för det första* identifiera misstänkta anbud, *för det andra* bereda de berörda företagen tillfälle att visa att deras anbud är seriösa genom att från dem begära de förklaringar som den upphandlande enheten anser vara betydelsefulla, *för det tredje* bedöma relevansen av förklaringar som företagen lämnar och *för det fjärde* fatta beslut om att godta eller förkasta dessa anbud. De krav som sammanhänger med den kontradikatoriska karaktären av förfarandet för kontroll av onormalt låga anbud i direktivet har uppfyllts endast när samtliga dessa delar har genomförts i tur och ordning (jfr EU-domstolens avgörande i de förenade målen C-285/99 och C-286/99, Lombardini och Mantovani).

Direktivbestämmelsen innefattar ett krav på att den upphandlande enheten i samråd med anbudsgivaren ska granska anbudet med beaktande av förklaringarna. Detta krav har i 12 kap. 3 § tredje stycket LUF utformats så att enheten ska ge anbudsgivaren tillfälle att yttra sig över enhetens skäl för att förkasta anbudet med beaktande av de lämnade förklaringarna.

En begäran om förklaring kan enligt paragrafens andra stycke t.ex. avse anbudsgivarens möjligheter att utnyttja kostnadseffektiva metoder, tekniska lösningar eller ovanligt gynnsamma förhållanden för att fullgöra kontraktet. Begäran om förtydligande kan också avse egenarten hos de varor, tjänster eller byggtreprenader som föreslås av anbudsgivaren, om anbudsgivaren iakttar de bestämmelser om arbetarskydd och arbetsförhållanden som gäller på den ort där kontraktet ska fullgöras eller om anbudsgivaren fått möjlighet att erhålla statligt stöd.

Även trovärdiga och seriösa förklaringar, möjligheten att dra nytta av betydande skalfördelar eller pressande av vinstmarginaler för att på ett effektivare sätt kunna ta sig in på den aktuella marknaden ska bedömas (jfr EU-domstolens avgörande i de förenade målen C-147/06 och C-148/06, SECAP och Santorso).

Det kontradiktatoriska förfarandet

Regleringen om det kontradiktatoriska förfarandet innefattar en möjlighet för den upphandlande enheten att förkasta ett onormalt lågt anbud. Om enheten anser att ett anbud förefaller vara onormalt lågt och också överväger att förkasta detta på den grunden inträder enhetens skyldighet att undersöka det låga anbudet. Detta ska ske genom det anvisade skriftliga förfarandet. Bestämmelserna avser att förebygga att den upphandlande enheten ingår kontrakt när det finns en inte obetydlig risk för att leverantören inte kommer att utföra hela eller delar av arbetet i enlighet med kontraktet. Förfarandet syftar till att skydda anbudssökande och anbudsgivare från godtycke från den upphandlande enhetens sida och säkerställa en sund konkurrens mellan företagen. Genom enhetens undersökning ska anbudsgivaren få tillfälle att lämna nödvändiga förklaringar för att bevisa att anbudet är allvarligt menat. Den upphandlande enheten ska tydligt formulera den begäran som riktas till de berörda anbudsgivarna så att dessa har möjlighet att på ett fullständigt och ändamålsenligt sätt förklara sina anbud (se HFD:s avgöranden i mål nr 6159-14, 6160-14, 6578-14 och 6579-14 samt däri angivna avgöranden från EU-domstolen).

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

I det första steget har alltså den upphandlande enheten att bedöma om ett anbud innehåller priser som medför att anbudet kan misstänkas vara onormalt lågt. Infranord har lämnat det lägsta anbudspriset i aktuell upphandling. Infranords anbud understiger Trafikverkets fiktiva kalkyl för arbetet med ca 39 procent. Trafikverket har även bedömt att Infranords och en annan leverantörs anbudspris också är låga i förhållande till övriga anbudspris. Vidare

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
Domare 10

DOM

framgår att Infranords anbud på flera delposter varit avsevärt mycket lägre än Trafikverkets beräknade kalkyl. Mot bakgrund av dessa omständigheter anser förvaltningsrätten att det funnits skäl för Trafikverket att granska Infranords anbud närmare.

Utredningen i målet visar att Trafikverkets närmare granskning av Infranords anbud följt det förfarande som anvisats i 12 kap. 3 § LUF. Trafikverket har i olika omgångar ställt frågor till Infranord och genomfört anbudsgenomgångar. Vidare har verket skriftligen vid två tillfällen, med hänvisning till 12 kap. 3 § tredje stycket LUF, underrättat Infranord om på vilka grunder verket ifrågasatte att anbudet var seriöst menat och gett Infranord tillfälle att yttra sig inom viss tid. Det saknas skäl att invända mot Trafikverkets förfarande i denna del.

Har det funnits skäl för Trafikverket att förkasta Infranords anbud?

När myndigheten fått in förklaringar till anbudet ska den bedöma om förklaringarna är godtagbara och anbudet trots det låga priset är seriöst menat. Denna bedömning får göras i varje enskilt fall med hänsyn till upphandlingsföremålet (jfr prop. 2006/07:128 s. 407 och 542).

Det är anbudsgivaren som ska ge in bevisning som förklarar det låga priset. Anbudsgivaren är också den som bäst har tillgång till sådana uppgifter som kan tydliggöra att det egna anbudet är allvarligt menat (jfr HFD mål nr 6159-14, 6160-14, 6578-14 och 6579-14 samt däri angivet avgörande från EU-domstolen).

De förklaringar Infranord gett in till Trafikverket och som ytterligare utvecklats under förvaltningsrättens skriftväxling har framförallt avsett följande. Infranords prissättning grundas på att Trafikverket är bolagets största kund. Infranord utgår från att andra mängder kommer att efterfrågas i vissa delar än vad Trafikverket räknat med. Risken att arbetsinsatsen i vissa andra delar kan överstiga bolagets kalkyl ligger hos Infranord, vilket bolaget är medveten om. Bolaget påstår inte att det föreligger några särskilda gyn-

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
Domare 10

DOM

nande förhållanden eller omständigheter. Infranords arbetssätt och organisation medför dock att bolaget kan utföra arbeten effektivare än konkurrenter med bibehållen vinstmarginal. Eventuella kalkyleringsmissstag belastar Infranord. Infranord har en god ekonomisk ställning vilket framgår av bolagets omsättning och rörelseresultat. Infranord kan dra nytta av stordriftsfördelar och samplanering samt har redovisat beräknad vinstmarginal.

Trafikverkets invändningar mot Infranords förklaringar har avsett framförallt att bolaget lämnat kortfattade och generellt sett allmänt hållna svar, att det föreligger en risk för leveransvägran, att Infranord inte förklarat varför anbudspriset avviker från verkets kalkyl, att Infranords arbetssätt inte skiljer sig från andra aktörers, att Infranord inte redovisat sin kalkyl som skulle kunna förklara priset och visa att anbudet är seriöst menat samt att Trafikverket inte ser hur Infranord kan dra nytta av samplanering. Trafikverket har även anfört att omständigheterna i detta fall skiljer sig från HFD:s tidigare avgöranden.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Det är fråga om en omfattande upphandling avseende underhåll av järnväg som avser arbeten under fem års tid med option om förlängning med två år. Upphandlingen omfattar ett mycket stort antal konton.

Enligt förvaltningsrättens mening har förvisso en del av de förklaringar som Infranord lämnat varit kortfattade. Att lämna kortfattade svar är dock inte skäl för att anse att ett anbud inte är seriöst menat och därför ska förkastas. Det intressanta är i stället innehållet i svaren och om dessa på ett tillfredställande sätt ger svar på de frågor som Trafikverket ställt. Förvaltningsrätten kan efter en genomgång av aktuella handlingar konstatera att de svar Infranord lämnat får anses som tillräckligt detaljerade och konkret redovisade i förhållande till upphandlingens omfattning och föremål. Svaren framstår även som seriösa och väl avvägda rent affärsmässigt. Det kan knappast anses som proportionerligt att Infranord ska behöva redovisa hela sin kalkyl

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
Domare 10

DOM

för Trafikverket för att uppfylla sin bevisbörda i denna del. Infranord får därför anses ha gjort sannolikt att anbudet är allvarligt menat och förklaringarna får således anses som tillräckliga.

Vad Trafikverket anfört visar inte att Infranords förklaringar och överväganden skulle ge befogad anledning att anta att det låga anbudet skulle leda till leveransvägran eller på annan grund leda till att upphandlingen inte skulle få avsett resultat. Förutsättningar att förkasta Infranords anbud har således inte förelegat. Skäl för ingripande enligt LUF föreligger därmed och rättelse är en tillräckligt ingripande åtgärd. Rättelsen ska göras på så sätt att en ny anbudsutvärdering genomförs varvid Infranords anbud inte ska förkastas på den grunden att det är onormalt lågt.

Med hänsyn till utgången i målet saknas det skäl för förvaltningsrätten att pröva Infranords övriga yrkande.

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



Carin Sandberg

förvaltningsrättsfiskal

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att prövningstillstånd meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Vanligtvis får, då kammarrätten inte har fattat något interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, avtal slutas omedelbart. I de fall där kammarrätten har fattat ett interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt det interimistiska beslutet. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Dessutom ska 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 klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.