

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN

DOM
2008-04-02
Meddelad i
Stockholm

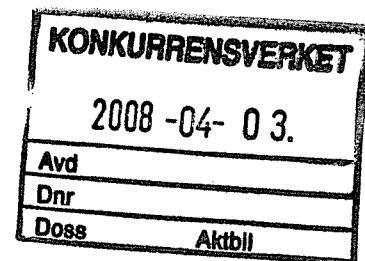
Mål nr
3735-08
Rotel 221

SÖKANDE

Svenska Entreprenad i Mälardalen AB, 556431-8458

Ombud:

Advokaterna Eva-Maj Mühlenbock och Sofia Mårtensson
Advokatfirman Lindahl KB
Box 14240
104 40 Stockholm



MOTPART

AB Storstockholms lokaltrafik, 556013-0683

Ombud:

Advokaten Magnus Eriksson och jur. kand. Olof Larsberger
Linklaters Advokatbyrå AB
Box 7833
103 98 Stockholm

SAKEN

Överprövning enligt lagen (1992:1528) om offentlig upphandling – LOU

DOMSLUT

Länsrätten bifaller SVEAB:s ansökan om ingripande enligt LOU och förordnar att upphandlingen skall rättas på så sätt att en ny utvärdering företas med bortseende från Frijos två sidoanbud.

Länsrättens interimistiska beslut av den 21 februari 2008 upphör härmed att gälla.

Dok.Id 310280

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: lansrattenistockholm@dom.se	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00

BAKGRUND

AB Storstockholms lokaltrafik (SL) genomför en öppen upphandling enligt 4 kap. LOU. Av förfrågningsunderlaget framgår att SL avser teckna avtal med den anbudsgivare som ger det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Projektet är ett samverkansprojekt mellan Täby kommun och SL. Upphandlingen omfattar en upprustning av Roslagsbanan och en ombyggnad av Bergtorpsvägen. Den del av Roslagsbanan som ingår i upphandlingen är Galoppfältet - Rydbo. Arbete med Bergtorpsvägens ombyggnad omfattar tillfälliga omläggningar av Bergtorpsvägen, Södervägen och vägen till Galoppfältet. Upphandlingen avser entreprenadarbeten bestående av arbeten i mark, konstbyggnad, spår, kontaktledningar, el, signal och tele. Två företag har lämnat anbud i upphandlingen, Svenska entreprenad i Mälardalen AB (SVEAB) och Frijo AB (Frijo). SL har i tilldelningsbeslut den 13 februari 2008 meddelat att man avser teckna avtal med Frijo, anbud 4, dvs. ett av Frijos sidoanbud.

YRKANDEN M.M.

SVEAB ansöker om överprövning av SL:s tilldelningsbeslut och yrkar i första hand att länsrätten skall besluta att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse vidtagits, innebärande att en ny utvärdering skall genomföras varvid skall beaktas att SVEAB lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga beslutet. I andra hand yrkas att länsrätten skall besluta att upphandlingen skall avbrytas och göras om. Som grund härför anförs att SL har brutit mot huvudregeln i 1 kap. 4 § LOU. Till följd av de felaktigheter som har begåtts i upphandlingen kommer SVEAB att lida skada. Till stöd för sin ansökan om överprövning anför SVEAB i huvudsak följande.

Ifrågasatt opartiskhet

Inför anbudsgivandet kontaktade SVEAB SL:s upphandlingsansvarige för att säkerställa en opartisk utvärdering av kommande anbud. Detta för att

SVEAB i tidigare upphandlingar på Roslagsbanan känt tveksamheter kring detta och ville ha försäkringar härom innan bolaget gjorde satsningar mot ett så stort anbud och åtagande. Den upphandlingsansvarige gav garantier för en opartisk utvärdering och att anbudshanteringens skulle innebära att anbudssekretessen inte röjdes.

Otillåten utvidgning av upphandlingsföremålet

Anbud i upphandlingen skulle lämnas senast den 10 december 2007. Samma dag som anbuderna öppnades, den 11 december 2007, skickade SL ut en förfrågan till anbudsgivarna avseende kompletterande arbete som SL önskade få prissatt. De två pärnarna innehållande kompletteringen bifogades inte. Anbud avseende denna del skulle lämnas senast den 21 december 2007.

SL har, efter det att anbuderna inkommit och öppnats, valt att utvidga upphandlingsföremålet till att avse en entreprenad under Roslagsbanan vid Täby centrum. Förfrågan utgör en otillåten utvidgning av upphandlingsföremålet. Den tillkommande entreprenaden avser arbete på ett helt annat område än vad som angivits i den ursprungliga upphandlingen. Tilläggsarbetet är mycket omfattande och en sådan väsentlig förändring av förfrågningsunderlaget strider mot LOU och principerna om transparens och lika-behandling. Hade SVEAB känt till denna förändring från början hade prissättningen avseende den ursprungliga delen kunnat påverkas etc. Kompletteringsförfrågan har också ställts efter det att de ursprungliga anbuderna öppnats och det stod klart att SVEAB lämnat det för SL ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet i upphandlingen.

Därutöver återfinns i de mängdförteckningar SL önskar få prissatta avseende tilläggsentreprenaden arbeten som redan prissatts av anbudsgivarna. Genom kompletteringsförfrågan tilläts anbudsgivarna således justera redan lämnade anbudspriser. Kompletteringar och förtydliganden av redan lämnade anbud får endast förekomma om det kan ske utan risk för särbehand-

ling och konkurrensbegränsning. Frijo har i upphandlingen tillåtit justera redan lämnade anbudspriser efter det att anbudena kommit in och öppnats. Förfarandet strider mot LOU och principen om likabehandling.

Frijos anbud

I Frijos huvudanbud uppgår anbudspriset till 216 843 804 kr. Samtidigt som Frijo lämnade in huvudanbudet lämnade bolaget också in ett sidoanbud. Genom detta sänker Frijo sin anbudskostnad med 15 650 520 kr, dvs. till 201 193 284 kr. I sidoanbudet anger Frijo att "man konstaterar att vissa moment är medtagna i flera olika positioner. I AF-delen skrivs i texter att en mängd arbeten skall ingå, sen finns delar av dessa med som en kod i mängdförteckningen. I vårt sidoanbud prissätter vi enligt AF och tar bort kostnaden i mängdförteckningen." Frijo har således i dessa delar gjort en ren prissänkning i förhållande till huvudanbudet.

Synpunkter på Frijos sidoanbud

SL har i förfrågningsunderlaget, AFC.263, angivit att "Föreordade massor skall köras till SITA:s anläggning i Löt". Vidare anges i punkt AFJ.45 att entreprenören inte får bygga in produkter som innehåller bl.a. arsenik. Den makadam som finns på området innehåller arsenik och utgör så kallade "klass 2-massor" som skall transporteras bort från området. SL har vidare, i CBB, angivit att makadam av klass 2 och 3 skall transporteras till av miljömyndighet godkänd deponi eller efterbehandlingsanläggning, samt avseende "Jordschakt för järnväg i befintligt spår", CBB.45, specificerat de mängder avseende bankfyllning, stödfyllning och deponi som skall prissättas av anbudsgivarna. SL har avseende denna punkt angivit "R", dvs. att priset kommer att regleras mot verkligt utfall. I sidoanbudet anger Frijo att bolagets förslag är att "klass 2-massor" används till bankfyllning och stödfyllning, dvs. att massorna inte skall transporteras bort från området, vilket innebär en sänkning av anbudspriset med 1 460 000 kr. Vidare klassificerar

Frijo om "klass 2-massor" till "klass 1-massor" vilket innebär att kostnaden för omhändertagande av detta sjunker med 7 382 550 kr. Det i sidoanbudet angivna förslaget står i strid med kravet i förfrågningsunderlaget och innebär också att anbuden inte blir jämförbara. Att spekulera i hur det verkliga utfallet kommer att bli innebär inte att anbudsgivarens pris kan tillåtas sänkas i utvärderingen. Förutsättningarna för utvärderingen har angivits i förfrågningsunderlaget och kan inte förändras av Frijo.

Därutöver anger Frijo i sidoanbudet, vad avser BCB att "åtgärd för el och telekablar regleras när de är kända och avgår i MF", och vad avser BEB.15 "prissättes när kompletta handlingar finns". Anbudspriset sänks därmed med 438 800 kr. Frijo har helt enkelt valt att inte prissätta vissa efterfrågade uppgifter, kostnader som kommer att tillkomma och beräknas senare, och tillåts härigenom sänka sitt anbudspris. Detta lägre anbudspris kan givetvis inte läggas till grund för en jämförelse av anbuden i utvärderingen.

Vad avser "MF Spår" anger SL, DFB.21, att kostnad för termitsvetsning skall ingå i DFB.21. Frijo anför i sitt sidoanbud att om skarvsvetsning kan regleras mot ett å-pris istället för att ingå i kostnaden under DFB.21 sänks Frijos anbudspris med 350 000 kr. Även här har SL angivit förutsättningarna för de anbud som skall lämnas i förfrågningsunderlaget. Det i sidoanbudet angivna prisuppgiften står i strid med kravet i förfrågningsunderlaget och innebär också att anbuden inte blir jämförbara.

Frijos anbud avseende SL:s kompletteringsförfrågan

SL har avseende kompletteringen efterfrågat prissättning av fyra stycken mängdförteckningar. Till Frijos anbud bifogas dessa fyra mängdförteckningar, men i anbudstexten anges endast priserna avseende två av mängdförteckningarna, "bilaga 1" och "bilaga 2". Detta har resulterat i att SL vid sin utvärdering enbart har beräknat Frijos anbudspris avseende dessa två

mängdförteckningar, och bortsett från de övriga två. Frijos anbudspris vad avser de två mängdförteckningarna som inte tagits upp i utvärderingen uppgår till 299 805 kr respektive 177 840 kr, varför Frijos anbud rätteligen skall höjas med dessa belopp.

Frijos sidoanbud avseende SL:s kompletteringsförfrågan

Frijo har i upphandlingen även lämnat in ett sidoanbud avseende SL:s kompletteringsförfrågan, daterat den 21 december 2007. Frijo anför här att bolagets förslag är att använda krigsbroar istället för sponter och spårbroar, vilka har projekterats i förfrågningsunderlaget.

Detta resulterar enligt Frijo i besparingar om 7 925 000 kr samt samordningsvinster om 950 000 kr. I förfrågningsunderlaget, EBA.11, har SL angivit att "Provisoriska spårbroar utförs enligt ritning nr 5452-565-93, blad 01- blad 04 med tillhörande teknisk beskrivning". Av sidoanbudet framgår endast att Frijo föreslår en krigsbro. Någon ritning eller teknisk beskrivning avseende denna har inte bifogats och kan redan av den anledningen inte godtas. Det skall noteras att ett sådant förslag innebär stora förändringar i entreprenaden då det påverkar anslutande plattformar, anslutande schakter, portbyggen etc. Hur detta skall genomföras framgår över huvud taget inte av Frijos anbud. Sidoanbudet är inte heller prissatt i mängdförteckning och uppfyller således inte förfrågningsunderlagets krav i AFB.312 och skall förkastas.

Slutligen har Frijo lämnat in ytterligare en handling avseende SL:s kompletteringsförfrågan, daterad den 3 januari 2008. Här anger Frijo att värdet för bilaga 1 (mängdförteckning 1) i tidigare lämnat anbud uppgår till 2 056 075 kr och anger kostnaden för etapp 1 (mängdförteckning 2) till 10 745 000 kr. SL har, såvitt SVEAB kan förstå, benämnt detta "sidoanbud 2", dvs. det anbud som väljs i upphandlingen. "Sidoanbudet" avser ovan angivet förslag

med krigsbro, och med enda angivna skillnad att nya priser anges. SL har beräknat anbudspriset i denna del till 12 801 235 kr. SVEAB har inte klart för sig hur priset sammanräknats. Det står dock klart att inte heller här har SL beräknat priset för de två mängdförteckningar som inte tagits upp av Frijo i kompletteringsanbudet.

Det saknas således ritningar för de föreslagna krigsbroarna och ett genomförande av detta förslag har inte förankrats hos Täby kommun. Enligt uppgift söker nu Frijo - tillsammans med den konsult som hanterat upphandlingen för SL - projektera arbetet för att om möjligt finna en lösning på problemet. Något alternativt utförande att ta ställning till vid utvärderingen förelåg inte.

Utvärdering av tidplan

I bedömningen av tidplanen har SVEAB tilldelats 5 poäng och Frijo 9 poäng. De punkter som SL har synpunkter på i bedömningen justerades av SVEAB vid parternas möte den 21 december 2007. SL har emellertid inte beaktat justeringarna i sin bedömning.

SVEAB:s tidplan är detaljerad och tydlig och det är uppenbart att SVEAB:s tidplan borde ha erhållit högre poäng i upphandlingen. SL har till SVEAB angett att den av Frijo i pappersform ingivna tidplanen skiljer sig från den som är inlämnad på CD-skiva och att det är den senare som SL har utvärderat. Om så är fallet skall Frijos anbud uteslutas från upphandlingen då det inte uppfyller förfrågningsunderlagets skall-krav i AFB.31 att anbudet skall inlämnas i två kompletta pappersversioner samt digitalt på CD-skiva.

SL har sammanfattningsvis, efter det att anbud inkommit och det stod klart att SVEAB lämnat det vinnande anbudet, utvidgat upphandlingsföremålet. Detta är inte tillåtet då anbuderna öppnats. Kompletteringsförfrågan utgör vidare en väsentlig förändring av förfrågningsunderlaget, vilket även detta

står i strid med LOU. Frijo har tillåtits förändra redan lämnade anbudspriser vilket inte kan godtas då detta inte skett utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Frijo anger alternativa utföranden som inte uppfyller de minimikrav som angivits i förfrågningsunderlaget. Frijo drar från anbudssumman bort kostnader för senare reglering och lämnar slutligen förslag på ett alternativt utförande som saknar ritningar, teknisk beskrivning och förändrad mängdförteckning. Utvärderingen innehåller därutöver ett flertal fel vad avser summering av poster etc. Mot bakgrund av att Frijo inte uppfyller i upphandlingen ställda skall-krav skall Frijos anbud förkastas.

SL bestrider SVEAB:s yrkande att länsrätten skall besluta att den i målet aktuella upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts eller att länsrätten skall besluta att upphandlingen skall avbrytas och göras om samt anför att SL inte brutit mot huvudregeln om affärsmässighet i 1 kap. 4 LOU. SVEAB kommer under alla förhållanden inte lida skada till följd av SL:s agerande i förevarande upphandling. SL anför vidare i huvudsak följande.

Entreprenaden förutsätter att Roslagsbanan stängs av under den tid då arbetet genomförts, vilket medför uppenbara olägenheter för resenärerna i SL-trafiken. För att i möjligaste mån begränsa dessa olägenheter planeras genomförandeperioden så långt som det går till semesterveckorna under sommartid. Entreprenaden kan således endast utföras under en begränsad del av året och ställer därför mycket höga krav på planering av tid. Varje försening kan komma att medföra att genomförandet av reparationsarbetena måste skjutas på framtiden till tidigast nästföljande sommar.

Utvidgningen av upphandlingen är förenlig med LOU

De kompletterande arbeten som SL har valt att inkludera i upphandlingen avser dels arbeten under Roslagsbanan vid Täby centrum, dels vissa kompletterande VA-arbeten i den ursprungliga entreprenaden. SL har även ju-

sterat ett villkor i förfrågningsunderlaget på så sätt att en annan kvalitet än vad som först angivits nu har efterfrågats. SL har också med anledning av tillkommande VA-arbeten justerat vissa mängder på tidigare efterfrågat arbete vad avser rörledningarna.

Denna komplettering ligger väl inom ramen för vad som är upphandlingsrättsligt godtagbart. Arbetena kring Täby centrum förutsätter att Roslagsbanan stängs av under den tidsperiod som arbetena utförts. Mot bakgrund av vad som angivits ovan är det därför mycket angeläget att kunna samordna detta arbete med de upprustningsarbeten av Roslagsbanan som upphandlingen i inledningsskedet först var begränsad till. I annat fall måste Roslagsbanan stängas av vid flera tillfällen med minst ett års mellanrum. Såväl SL som Täby kommun har även gjort bedömningen att en utvidgning av upphandlingen till att även avse nu aktuella arbeten kring Täby centrum innebär uppenbara ekonomiska samordningsvinster. Det är fråga om arbeten av likvärdig karaktär där bl.a. samma maskinella utrustningar kan nyttjas, vilket medför t.ex. transportmässiga besparingar. Mot bakgrund av detta ger SVEAB:s påstående om att arbetena kring Täby centrum avser "ett helt annat område" än vad SL tidigare efterfrågat en missvisande bild av de verkliga förhållandena.

Att anbudsöppningen och begäran om komplettering kom att sammanfalla i tiden var en ren slump och hade sin orsak i att projekteringen avseende aktuella arbeten blev färdigställd först vid denna tidpunkt. Det förhållandet att SL kom att begära aktuell komplettering efter det att anbud inkommit och öppnats saknar därför upphandlingsrättslig relevans. Det skall i detta sammanhang upplysningsvis nämnas att SL inte hade påbörjat någon utvärdering av anbuderna vid tidpunkten då aktuella kompletteringar efterfrågades och hade således vid denna tidpunkt ingen uppfattning om vilket anbud som skulle ha antagits för det fall upphandlingen hade begränsats till de ursprungliga arbetena.

Det kan också konstateras att värdet av de kompletterande arbetena är förhållandevis lågt i förhållande till värdet av det ursprungliga arbetet. De angivna anbudspriserna i detta sammanhang avser samtliga tillägsarbeten och justerade villkor och är således inte begränsade till arbetena kring Täby centrum. De efterfrågade kompletteringarna kan därför inte klassificeras som en "väsentlig förändring" av förfrågningsunderlaget heller av denna anledning. Det saknas därför stöd för antagandet att kompletteringsförfrågan hade kunnat påverka potentiella leverantörers deltagande i upphandlingen. Likaså saknas stöd för att SVEAB:s eller Frijos prissättning avseende arbetena i den ursprungliga delen hade kunnat påverkas för det fall tillägsarbetena och de justerade villkoren varit kända redan från start. SVEAB har under alla omständigheter inte förmått visa att detta. Sammantaget har SL:s agerande inte inneburit något brott mot principen om transparens.

SVEAB och Frijo har behandlats lika såvitt gäller tillägsarbetena. Bägge anbudsgivare har på lika villkor beretts tillfälle att inkomma med komplettering av respektive anbud i anledning av SL:s kompletteringsförfrågan. SL:s förfarande kan därför inte under några förhållanden anses ha inneburit något brott mot likabehandlingsprincipen. Genom att införa aktuella tillägsarbeten i förevarande upphandling har SL möjliggjort ett konkurrensutsatt upphandlingsförfarande även beträffande dessa arbeten. Alternativet hade, till undvikande av att tvingas stänga av Roslagsbanan vid mer än ett tillfälle, varit att ombesörja aktuella arbeten genom en tillägsbeställning, vilket hade medfört en fördyring.

Anbudsgivarna har inte tillåtits justera priser

SVEAB gör gällande att anbudsgivarna genom kompletteringsförfrågan tillåtits att justera redan lämnade anbudspriser och att förfarandet strider mot principen om likabehandling. SL ifrågasätter hur ett sådant förfarande någonsin skulle strida mot principen om likabehandling i förhållande till

SVEAB, givet att samtliga anbudsgivare beretts samma möjlighet till komplettering. Än viktigare är emellertid att understryka att det SVEAB framför i denna del inte stämmer med verkliga förhållanden. Som angivits ovan avsåg SL:s komplettering, bortsett från arbetena vid Täby centrum, även kompletterande VA-arbeten samt justeringar av vissa villkor beträffande kvalitet och kvantitet. Att SL begärt kompletterande prisuppgifter på tillkommande arbeten torde vara en självklarhet. Att begära in nya priser för det fall kvalitativa förändringar görs i det som efterfrågas faller naturligtvis också in under vad som kan anses som upphandlingsrättsligt godtagbart. Såvitt gäller de kvantitativa förändringarna har SL vare sig begärt in nya prisuppgifter eller tillåtit anbudsgivarna att inkomma med nya á-priser. Förändrade totalpriser i denna del har sin orsak i förändrad kvantitet och inte i förändrade á-priser. Anbudsgivarna har på intet sätt tillåtits att justera anbudspriser som inte omfattats av ovan nämnda tilläggsarbeten och justeringar av tidigare villkor. Dessa priser har förblivit oförändrade.

Acceptans av Frijos sidoanbud är förenligt med LOU

Förfrågningsunderlaget ger utrymme för ingivande av sidoanbud. Själva syftet med ett upphandlingsförfarande i vilket sidoanbud tillåts är att anbudsgivarna själva skall kunna föreslå lösningar till uppfyllande av det som efterfrågas i upphandlingen ifråga. I sidoanbudets natur ligger även att vissa skall-krav ofrånkomligen kommer att frångås. För det fall samtliga skall-krav uppfylls i ett anbud blir det fråga om ett huvudanbud. Det sagda kommer i förfrågningsunderlaget till uttryck genom att det i AFB.312 anges att de koder som i ett sidoanbud ändras eller kompletteras gentemot huvudanbudets mängdförteckning skall redovisas.

Avgörande för ett sidoanbuds förenlighet med det upphandlingsrättsliga regelverket är således att själva syftet med upphandlingen uppnås även om inte samtliga ställda skall-krav uppfylls. Syftet med förevarande upphand-

ling är upprustning av Roslagsbanan samt de tillkommande arbetena kring Täby centrum inom fastställda kvalitetsnivåer och inom i förfrågningsunderlaget fastställda tidsramar. Frijos förslag att "klass 2-massor" används till bankfyllning och stödfyllning innebär onekligen ett avsteg från vad som anges i förfrågningsunderlaget. Förslaget innebär emellertid inte att ovan angivet syfte med upphandlingen äventyras, tvärtom utgör förslaget en till förfrågningsunderlaget alternativ lösning hur syftet med upphandlingen skall kunna uppnås. Vad SL har haft att göra i förevarande fall är att bedöma huruvida detta förslag är kvalitets- och funktionsmässigt godtagbart. Av en till förfrågningsunderlaget bilagd miljörapport framgår att föroreningsgraden i massorna är tillräckligt låg för att kunna återanvända delar av detta material samt transportera resterande del till en närmare belägen deponi. Förslaget innebär även fördelar i och med minskade transporter. Mot denna bakgrund har SL bedömt att den av Frijos föreslagna återanvändningen av deponiavfall uppfyller de för upphandlingen ställda kvalitetskraven på ett miljömässigt godtagbart sätt. SVEAB har naturligtvis, på samma villkor som Frijo, haft möjlighet att lämna sidoanbud och på så sätt lämna förslag på alternativa lösningar till ett mer förmånligt pris. Att SVEAB inte valt att utnyttja denna möjlighet är en annan sak och kan inte tas till intäkt för att SVEAB skulle ha behandlats mindre förmånligt än Frijo.

Närmare om Frijos anbud

Frijos huvudanbud avseende kompletteringsförfrågan

SVEAB påstår att SL vid utvärderingen endast har beräknat anbudsprisen avseende två av fyra mängdförteckningar avseende kompletteringen av Frijos komplettering av dess huvudanbud. Påståendet är felaktigt. SL har beräknat anbudspriserna avseende samtliga kompletterande mängdförteckningar. I prisangivelsen för bilagorna 1 och 2 ingår priserna för bilagorna 3 och 4.

Frijos sidobud avseende "åtgärd för el och telekablar"

SL vitsordar att Frijos anbud här skall höjas med 438 800 kr i enlighet med vad SVEAB anfört. Detta har emellertid inte haft någon betydelse för utgången i upphandlingen. Förfarandet har således inte medfört att SVEAB riskerar att lida skada.

Frijos sidobud avseende "MF spår"

SVEAB kritiserar även Frijos anbud såtillvida att Frijo angivit att om skarvsvetsning kan regleras med att utförda svetsar regleras mot ett å-pris kan anbudet sänkas med 350 000 kr.

Såsom förfrågningsunderlaget är utformat ingår kostnaden för termitsvetsning i DFB.21. I sitt sidobud har Frijo valt att lyfta ut kostnaderna för skarvsvetsning och istället ange å-priser för detta. Som konsekvens härav har den till DFB.21 hänförliga kostnaden i Frijos anbud minskat. Att i ett sidobud fördela kostnaderna på detta sätt är ingenting anmärkningsvärt. SL får här återigen erinra om att SVEAB haft samma möjlighet att inkomma med sidobud och på så sätt presentera alternativa, kostnadsbesparande lösningar.

Frijos sidobud avseende kompletteringsförfrågan

Av förfrågningsunderlaget framgår att nyttjande av krigsbroar är en föreslagen lösning och därför en godkänd metod. Eftersom det är SL som skall tillhandahålla den ursprungliga påtänkta krigsbron är SL väl förtroget med teknisk prestanda etc. beträffande denna typ av konstruktion. Ingivande av ritningar och tekniska beskrivningar beträffande krigsbroar från Frijos sida i detta sammanhang skulle därför ha varit överflödigt. En annan sak är att det, beträffande nu aktuellt arbete, inte ursprungligen projekterades för nyttjande av krigsbroar. Efter att ha tagit del av Frijos förslag i denna del har SL emellertid kunnat konstatera att krigsbroar med fördel kan nyttjas också

beträffande dessa arbeten. SL har således kunnat ta ställning till förslaget vid utvärderingen. Förslaget är även väl förankrat hos Täby kommun.

SVEAB anger även att sidoanbudet inte är prissatt i mängdförteckningen och att det därför skall förkastas. Av Frijos anbud i denna del framgår emellertid tydligt vad kostnaden för lösningen med krigsbroar uppgår till. Därtill har angivits hur stor besparing förslaget innebär. Detta får väl anses uppfylla förfrågningsunderlagets krav på prisangivelse.

Om Frijos skrivelse den 3 januari 2008 kan nämnas följande. När Frijo kompletterade sitt anbud den 21 december 2007 redovisade man priserna i klump på det sättet att man slog ihop priserna i det tidigare lämnade anbudet med priserna för de kompletterande posterna. SL bad då Frijo att specificera hur stor del av klumpsumman som belöpte på de kompletterande posterna. Frijos skrivelse den 3 januari 2008 utgör ett svar på denna förfrågan. Genom skrivelsen ändrades således inte Frijos priser i något avseende.

Frijos tidplan

Sakomständigheterna i det SVEAB anför i denna del är i sig korrekta. Den av Frijo ingivna tidplanen i pappersform skiljer sig åt från den tidplan som Frijo ingivit på CD-skiva. Anledningen till detta är ett misstag vid utskriften av pappersversionen. Oaktat detta förhållande har Frijo, i och med ingivandet av aktuell CD-skiva, inom föreskriven tid inkommit med en komplett tidplan, vilken också har utvärderats av SL och poängsatts. Att förkasta Frijos anbud enbart p.g.a. missödet med pappersutskriften låter sig inte göras. Det föreligger ingen skyldighet för SL att förkasta Frijos anbud av nämnda orsak, jfr förfrågningsunderlaget AFB.31.

SVEAB:s tidplan

Under mötet den 21 december 2007 kom SL inte på något sätt att godkänna några justeringar av SVEAB:s tidplan. Tvärtom tydliggjorde SL att tidplanen skulle komma att utvärderas i befintligt skick. En annan sak är att SL klargjorde att tidplanen innehöll att antal brister, varför tidplanen omöjlig skulle kunna ligga till grund för ett eventuellt upphandlingskontrakt mellan SL och SVEAB. Här måste man tydligt skilja mellan det SL har att utvärdera och de villkor som skall ligga till grund i den civilrättsliga förbindelsen mellan en upphandlande enhet och vinnande anbudsgivaren. Bristerna i SVEAB:s anbud kom att resultera i att SVEAB i denna del erhöll lägre poäng än Frijo. SL får i detta sammanhang erinra om vad som anförts om att vikten i denna typ av upphandlingar är att den fastställda tidpunkten efterlevs.

Sammanfattning

Den av SL genomförda utvidgningen upphandlingen medför påtagliga fördelar. Härigenom undviks att Roslagsbanan stängs av flera somrar i rad. Att sammanlägga upprustningsarbetet med arbetena kring Täby centrum innebär i övrigt påtagliga samordningsvinster. Förfarandet innebär således inte någon otillåten utvidgning av upphandlingsföremålet eller i övrigt någon "väsentligt förändring" av förfrågningsunderlaget på sätt som SVEAB gör gällande. Antagandet av det sidoanbud som Frijo har inkommit med är helt förenligt med det upphandlingsrättsliga regelverket. Det skall i detta sammanhang vidgås att SL har begått vissa misstag under upphandlingsprocessens gång och att SVEAB har fog för en begränsad del av sin kritik mot Frijos sidoanbud. Dessa brister har emellertid inte haft någon betydelse för utgången av upphandlingen, varför SVEAB inte riskerar att lida någon skada till följd av de konstaterade bristerna. SL har agerat helt korrekt i förhållande till SVEAB:s och Frijos respektive ingivna tidplaner. Sammantaget har SL antagit det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, dvs. Frijos sido-

anbud, och i övrigt agerat inom ramen för förfrågningsunderlaget och det upphandlingsrättsliga regelverket i stort.

SVEAB vidhåller yrkanden, grunder och omständigheter såsom dessa framställt i ansökan om överprövning. Till yttrandet har fogats en promemoria från Jan-Erik Hagman i vilken i huvudsak framförs kritik mot SL:s bedömning av tidplanerna och av Frijos två sidoanbud. SVEAB anför vidare i huvudsak följande.

Ifrågasatt opartiskhet

SVEAB gör inte gällande att något formellt jäv föreligger men menar att hanteringen av anbuden som vidtagits från SL:s sida är anmärkningsvärd. Detta särskilt med beaktande av den kompletteringsförfrågan som skickades ut efter det att anbuden öppnats och det stod klart att SVEAB lämnat det lägsta priset i upphandlingen och det därefter av Frijo inlämnade kompletterande anbudet i vilket bolaget anger anbudspriser som ligger radikalt lägre än motsvarande priser i sitt ursprungliga anbud.

Otillåten utvidgning av upphandlingsföremålet

För SVEAB:s del motsvarar den utvidgning av upphandlingsföremålet som SL genomfört ett värde av ca 30 miljoner kr varav 25 miljoner kr avser arbetena i Täby Centrum. Värdet är således betydande. Upphandlingen i denna del avser också ett annat område än det som först utannonserades och som framgår av det ursprungliga förfrågningsunderlaget. En sådan utvidgning kan knappast anses ligga väl inom ramen för vad som är upphandlingsrättsligt godtagbart och hade givetvis kunnat påverka potentiella leverantörer att lämna anbud i upphandlingen. SVEAB vidhåller att för det fall bolaget känt till kompletteringsförfrågan hade bolagets prissättning avseende den ursprungliga delen i upphandlingen kunnat påverkas. Vad SL anför avseende att det är angeläget att samordna arbetena och att detta innebär

uppenbara ekonomiska samordningsvinster förändrar inte det förhållandet att denna del utgör en otillåten utvidgning av upphandlingsföremålet. Det är givetvis olyckligt om trafiken behöver stängas av vid två tillfällen. Detta är dock en faktor som SL haft inom sin kontroll och som SL haft att planera initialt. SVEAB vidhåller således att en sådan väsentlig förändring av förfrågningsunderlaget och förutsättningarna för detta som genomförts av SL strider mot LOU och principerna om transparens och likabehandling varför kompletteringsförfrågan inte kan beaktas i utvärderingen av anbuden.

Frijos sidoanbud den 10 december 2007

“Prissänkningar” i strid med förfrågningsunderlaget

Av förfrågningsunderlaget framgår att angivna och här aktuella koder skall prissättas i förfrågningsunderlaget, då SL önskat tydliggöra kostnaden här för. Frijo har i sitt sidoanbud angivit att “Viggbyholm - Rydbo WSP, BCB.711 Tillfällig väg, plan och dyl, är prissatta i AF och avgår i MF” (mängdförteckningen), och anger att anbudspriset härigenom sänks med 3 950 000 kr. Frijo har således inte prissatt aktuell kod i mängdförteckningen vilket står i strid med förfrågningsunderlaget. Motsvarande gäller för “Galoppfältet - Viggbyholm” BCB.7112 och BCB.719 där Frijo anger att priset sänks med 576 000 kr, dvs. koderna har inte prissatts. Motsvarande gäller även angivna koder BED 72, DGN 1- DGB 65 och SC som enligt förfrågningsunderlaget skall prissättas i mängd. Genom Frijos sidoanbud i denna del sker ingen prissättning av aktuella koder i mängdförteckningen, vilket står i strid med förfrågningsunderlaget.

Föreorenade massor

De förutsättningar som SL angivit i förfrågningsunderlaget innebär att de mängder som angetts i förfrågningsunderlaget skall prissättas för utvärdering. Det slutliga priset bestäms under entreprenaden efter denna prislista, och med hänsyn till det verkliga utfallet. Vidare anges hur transport till an-

nan tipp än den som angivits i förfrågningsunderlaget skall regleras. Något utrymme för att lämna alternativa anbud i denna del saknas det förutsättningar för i förfrågningsunderlaget.

Frijo avger inte genom sin skrivelse av den 10 december 2007 något sidoanbud eller alternativt utförande i denna del. Vad Frijo gör är en ren mängdreglering, vilket SL i förfrågningsunderlaget angivit skall göras efter verkligt utfall. Att Frijo anger ett lägre pris för det fall "klass 1-massor" körs till Ullna innebär inte ett alternativt anbud. SL har i förfrågningsunderlaget angivit hur transport till annan tipp än den som angivits i förfrågningsunderlaget skall regleras. Någon justering avseende förfrågningsunderlagets förutsättningar i detta avseende är inte möjligt. Det kan också noteras att Frijo enbart anger att "befintligt makadam bör kunna användas för [...]" Om detta är möjligt eller inte kommer att visa sig under entreprenaden, och skall enligt förfrågningsunderlaget beräknas därefter. Sammantaget innebär detta i denna del att Frijos anbud felaktigt har sänkts med 8 356 600 kr.

Frijo anger i sitt sidoanbud enbart den besparing som görs genom att massorna fördelas om, dvs. priset för schakt reduceras med 1 460 000 kr. Men det tillkommande priset för att använda massorna till bankfyllning och stödfyllning har inte angivits av Frijo och inte beräknats av SL i utvärderingen. Fyllning har ursprungligen angivits till 5 820 kubikmeter. Genom omdisponeringen tillkommer 1 480 kubikmeter (7 300 - 5 820 kubikmeter). Frijo har prissatt järnvägsbank till å-pris 95 kr i CEB.331. Frijos anbud skulle härigenom öka med 140 600 kr (95 x 1 480). Någon omfördelning av massorna kan inte göras enligt förfrågningsunderlaget. SL har alltså inte genomfört en noggrann och korrekt utvärdering även för det fall man lägger SL:s synsätt till grund för utvärderingen. Här framgår också betydelsen av att Frijo inte uppfyllt förfrågningsunderlagets skall-krav om att prissatt mängdförteckning för sidoanbud skall lämnas in.

MF spår

Frijo har i sitt sidoanbud brutit ut kostnaden för skarvsvetsning från mängdförteckningens kod DFB.21 i strid med vad som anges i förfrågningsunderlagets punkt DFB.2. Frijo anger att om skarvsvetsning kan regleras separat kan Frijos anbudspris sänkas med 350 000 kr, vilket SL beaktat vid sin utvärdering. I sidoanbudet anger Frijo att kostnaden för svetsningen totalt uppgår till 4 153 110 kr om "man förutsätter" att det blir två skarvar per meter på en sträcka av 8 545 spårmeter samt nio skarvar per växel. Denna förutsättning bygger helt på Frijos eget antagande och har inte stöd i förfrågningsunderlaget. Om man ändå antar att denna beräkning är korrekt skulle Frijo debitera denna kostnad om 4 153 110 kr under entreprenaden. Av mängdförteckningen framgår att Frijo ursprungligen angivit anbudspriset till 690 kr per spånmeter inklusive svetsningen. Vilket justerat pris Frijo kommer att debitera under kod DFB.21 framgår inte, eller rätteligen, priset 690 kr framgår då någon justering avseende detta inte har gjorts. Följden blir således att Frijo enligt sidoanbudet höjer anbudskostnaden med 4 153 110 kr med avdrag för den angivna prissänkningen om 350 000 kr (=3 803 110 kr). Hur avdraget om 350 000 kr skall tillgodoräknas SL har SVEAB vidare svårt att förstå. Priset för entreprenaden kommer att bestämmas efter verkligt utfall i entreprenaden och i enlighet med de priser anbudsgivarna lämnat i upphandlingen. Samtliga priser skall enligt förfrågningsunderlaget anges i mängdförteckningen. Då de 350 000 kr inte har räknats från angivna koder i mängdförteckningen ifrågasätter SVEAB hur avdraget kommer att tillgodogöras SL. Även här framgår betydelsen av att Frijo inte uppfyller förfrågningsunderlagets skall-krav om att lämna in prissatt mängdförteckning om sidoanbud lämnas in. Frijos anbud ökar härigenom med i vart fall 3 803 110 kr.

Frijo har även brutit ut en del av vad SL anger skall ingå i angivet pris under DFB.21, vilket enbart kan ha skett i syfte att spekulera i att fler skarvsvetsningar än vad Frijo angivit i sitt sidoanbud kommer att krävas, vilket

slutligen kommer att innebära en högre kostnad för SL. Detta utgör inte ett alternativt utförande eller ett sidoanbud. Priset har inte angivits på det sätt som SL angivit i förfrågningsunderlaget och medför enbart att anbudet inte kan jämföras med varandra. Något lägre anbudspris kan inte tillgodoräknas Frijo genom det sidoanbud som lämnats.

Sammantaget om Frijos sidoanbud

Frijos "sidoanbud" innebär inte att Frijo föreslår lösningar som uppfyller det som efterfrågas i upphandlingen. Istället har rena mängdregleringar skett i strid med förfrågningsunderlaget. Frijo har angivit att kostnader kommer att beräknas och regleras senare och anbudspriser har angivits i strid med förfrågningsunderlaget. Det Frijo benämner "sidoanbud" utgör inte ett sådant och skall förkastas. Det skall också noteras att Frijo inte heller här har ingivit en prissatt mängdförteckning utvisande de koder som ändrats eller kompletterats. Sidoanbudet skall således även av denna anledning förkastas i enlighet med AFB.312.

Frijos anbud avseende SL:s kompletteringsförfrågan den 21 december 2007

SVEAB vitsordar att i Frijos prisangivelser för bilaga 1 och 2 ingår priserna för bilaga 3 och 4. Hur anbudspriset har beräknats är dock oklart, då Frijo i sin komplettering den 21 december 2007 anger priserna till 11 844 025 kr avseende bilaga 1 och 19 620 000 kr avseende bilaga 2. I sidokompletteringen den 3 januari 2007 anger Frijo att "värdet på tillägget för bilaga 1 i tidigare lämnat anbud är 2 053 075 kr". Hur Frijo och SL kommer till detta värde är oklart för SVEAB.

Frijos sidoanbud avseende SL:s kompletteringsförfrågan den 21 december 2007 jämte svar på av SL ställda frågor den 3 januari 2008

Vad SL anför avseende att Frijos alternativa förslag med krigsbroar utgör ett exempel på själva syftet med ett sidoanbud bestrids inte av SVEAB. Att

lämna alternativa och kostnadseffektiva lösningar till vad som angivits i förfrågningsunderlaget är syftet med sidoanbud. Här föreligger således en skillnad mot det "sidoanbud" som Frijo lämnat den 10 december 2007. Problemet med Frijos sidoanbud avseende kompletteringsförfrågan är att kostnaden för alternativet inte har kunnat beräknas och att något reellt alternativ inte har funnits att ta ställning till vid utvärderingen då den tekniska lösningen inte har beskrivits.

Den ursprungliga krigsbron som tillhandahålls av SL kan inte, såsom SL synes göra gällande, enkelt placeras i den entreprenad som kompletteringsförfrågan avser. Här krävs en helt annan teknisk lösning, och Frijo skall enligt kompletteringsanbudet själv tillhandahålla krigsbroarna, vilket innebär att Frijo skall dimensionera och konstruera dessa. Några ritningar eller underlag för detta, eller om det ens är möjligt att nyttja krigsbroar här, har inte lämnats in av Frijo i upphandlingen. Alternativet med krigsbroar innebär stora förändringar avseende det befintliga spåret, höjdanslutning, förändringar avseende schakt, perrong, portbygge etc, för vilket kostnaden inte har angivits och beräknats, och någon teknisk beskrivning avseende om detta är möjligt att genomföra har inte tagits fram. Det är således inte enbart teknisk prestanda avseende själva krigsbroarna som saknas, utan även hur detta påverkar övriga delar av entreprenaden.

Sidoanbudet uppfyller inte skall-kravet i AFB.312. Vad SL anför avseende att prisangivelsen i denna del "får anses uppfylla" förfrågningsunderlagets krav på prisangivelse är inte korrekt. En upphandlande enhet kan inte beakta anbud som inte uppfyller ställda skall-krav. I här föreliggande fall innebär åsidosättandet av kravet inte heller enbart att ett formaliakrav åsidosätts, utan den faktiska kostnaden för projektet har inte kunnat utvärderas.

SVEAB noterar att SL inte bemöter vad SVEAB anförvt avseende att Frijo tillsammans med den konsult som hanterat upphandlingen för SL nu projekterar arbetet för att om möjligt finna en lösning på problemet. Av e-post av den 14 februari 2008, från Åsa Lövblom vid ELU Konsult AB, som för Frijos räkning söker ta fram konstruktionen för krigsbroarna, framgår att Frijo genom henne ställt en fråga till Banverket avseende hur mycket spårprofilen kan höjas utan att man påverkar kontaktledningen. Av e-postmeddelandet framgår också att Frijo genom ELU nu, dvs. den 14 februari 2008, undersöker om det går att utföra krigsbroarna utan slipers för att minska höjden, men att detta alternativ är osäkert. Det skall noteras att SL:s utvärderingsprotokoll är daterat den 5 januari 2008 och att tilldelningsbesked i upphandlingen lämnades den 13 februari 2008. Det kan således konstateras att det i vart fall vid tiden för tilldelningsbeslutet inte förelåg något konkret förslag att ta ställning till. Någon möjlighet för SL att "konstatera att krigsbroar med fördel kan nyttjas också beträffande dessa arbeten" har således inte förelegat.

Det skall vidare poängteras att det här är fråga om en öppen upphandling där förhandling med anbudsgivarna inte är tillåten. Möjligheten att förtydliga och komplettera ett anbud är också begränsade och den upphandlande enheten har att utvärdera anbud på det underlag som kommit in i upphandlingen med möjlighet till mindre justeringar och konkretiseringar av anbudsgivaren redan lämnade uppgifter. I förevarande fall har det inkommit en handling på en sida där Frijo föreslår att krigsbroar kan användas som alternativ. Något alternativt utförande att ta ställning till där SL kunnat konstatera att syftet med upphandlingen uppnås har inte förelegat.

Frijo har tillåtits justera lämnat anbudspris

En förändring av tidigare lämnade anbudspriser efter anbudsöppnande är inte tillåtet vid en öppen upphandling. SVEAB har, i enlighet med LOU, inte justerat sina ursprungliga priser, vilket Frijo gjort och tillåtits göra.

Frijo anger i sin skrivelse av den 3 januari 2008 att "värdet på tillägget för bilaga 1 i tidigare lämnat anbud är 2 056 075 kr". Anbudssumman i denna del har av Frijo angivits till 11 844 025 kr. Hur Frijo och SL har kunnat räkna fram anbudssumman, "värdet" enligt Frijo, till 2 056 075 kr är omöjligt för SVEAB att förstå, och SVEAB hemställer att SL redogör för hur de 2 056 075 kr har beräknats. Då SVEAB inte har del av underlaget för beräkningen, utan endast kan konstatera att kostnaden för Frijos bilaga 1 uppgår till belopp klart överstigande 2 056 075 kr, kan SVEAB idag inte utpeka vilka ursprungliga anbudspriser som har justerats. Att Frijo justerat, och tillåtits justera sina å-priser från huvudanbudet till lägre anbudspriser i sidoanbudet, står dock klart. SL har genom kompletteringsförfrågan på nytt begärt in pris vad avser krigsbro, EBA.11. Det är här inte fråga om någon ny "kompletterande" krigsbro, utan frågan avser samma krigsbro som i ursprungligt förfrågningsunderlag. Vad avser Frijos anbudspris för krigsbro, kod EBA.11, framgår att Frijos ursprungliga pris angivits till 6 623 000 kr. Frijo har under kod BED.72 angivit kostnad för rivning av bro till 1 880 000 kr. Totalt uppgår kostanden för montering och demontering av krigsbron enligt huvudanbudet således till 8 503 000 kr. I sidoanbudet av den 10 december 2007 anger Frijo att "BED.72 Rivning av krigsbro ingår i EBA.11 avgår i MF, 1 880 000 kr", Frijo sänker således priset från 1 880 000 kr till 0 kr i kod BED.72, vilket har beaktats i utvärderingen avseende Frijos "sidoanbud 1" och "sidoanbud 2". Totalt pris uppgår härigenom till 6 623 000 kr. I kompletteringen avseende EBA.11, där det nu anges att "demontering ersätts under BED.72" anger Frijo sitt anbudspris till 4 033 000 kr. I BED.72 har Frijo genom huvudanbudet och sidoanbudet av den 10 december 2007 angivit kostnaden för BED.72 till 0 kr. Genom kompletteringen och angivandet av kostnaden till

4 033 000 kr har Frijo således sänkt sitt anbudspris med ytterligare 2 590 000 kr (6 623 000-4 033 000). Det kan också noteras att Frijos ursprungliga anbudspris 6 623 000 kr - 1 880 000 kr = 4 743 000 kr, dvs. Frijos kompletteringspris är 710 000 kr lägre än tidigare lämnat anbudspris även om SL vid utvärderingen beräknat demonteringskostanden till 1 880 000 kr. Det är således här inte fråga om förändringar av lämnade anbud till följd av förändrad kvalitet eller förändrad kvantitet, utan om rena prissänkningar i förhållande till redan lämnade anbudspriser. Förfarandet står i strid med LOU.

Utvärdering av tidplan

Att SL vid parternas möte efterfrågat förtydliganden från SVEAB avseende tidplanen är ostridigt. SVEAB vidhåller att SL haft att utvärdera bolagets anbud med beaktande av de förtydliganden som efterfrågats.

SVEAB har först på eftermiddagen den 4 mars 2008 fått del av Frijos tidplan såsom denna ser ut på ingiven CD-skiva. SVEAB har gått igenom denna översiktligt och funnit att den innehåller motsvarande och fler "felaktigheter" än SVEAB:s tidplan. SVEAB:s tidplan uppfyller ställda krav i AF utom på en punkt och det gäller signalprovning näst sista veckan innan trafikstart då inga arbeten får bedrivas på spåret enligt AFC.43. Detta påpekades av SL vid parternas möte och har legat till grund för poängavdrag enligt utvärderingsprotokollet. SVEAB kan nu konstatera att Frijo inte gör mindre än 25 avsteg från gällande AFC.42 samt AFC.43. Konsekvensen av Frijos felaktigheter är att tidplanen måste omarbetas eftersom man måste minska aktivitetstiden med sju dagar för att arbetet skall kunna slutföras i tid. Detta innebär också att av ca 180 angivna aktiviteter i Frijos tidplan uppfyller 25 st, eller ca 14 procent, inte kraven i förfrågningsunderlaget. Att Frijo erhållit 9 poäng i utvärderingen och SVEAB 5 poäng är således anmärkningsvärt. SVEAB har från SL efterfrågat underlag för utvärderingen av tidplanerna och har fått till svar att något annat underlag än den text som återfinns

i utvärderingsprotokollet inte finns. Mot bakgrund av vad SVEAB kunnat konstatera vid en översiktlig genomgång av tidplanerna hemställer bolaget att SL redogör för hur tidplanerna utvärderats.

SVEAB vidhåller att Frijos anbud skall förkastas då det inte har lämnats i enlighet förfrågningsunderlagets skall-krav i AFB. 31 att "anbudet skall lämnas i två kompletta pappersomgångar samt digitalt på CD-skiva". Att SL i förfrågningsunderlaget angivit att anbud som inte uppfyller ställda skall-krav kan komma att förkastas medför ingen förändring av skall-kravens karaktär, dvs. uppställs sådana av en upphandlande enhet kan den upphandlande enheten inte utvärdera anbud som inte uppfyller haven.

SVEAB:s anbudspris för högt angivet i utvärderingen

Den 27 december 2007 kontaktade SL SVEAB och angav att bolaget inte prissatt vissa uppgifter i kompletteringsanbudet och att bolaget genast måste inkomma med kompletterande prisuppgifter. SVEAB prissatte de uppgifter som efterfrågats och lämnade in dessa till SL. Efter det att bolaget tagit emot tilldelningsbeslutet har SVEAB kunnat konstatera att de prisuppgifter SL efterfrågat var prissatta och att SL genom att begära in kompletteringen har beräknat dessa priser två gånger i SVEAB:s anbud. SL har därigenom felaktigt höjt SVEAB:s anbudspris med 775 000 kr, vilket skall beaktas i en rättelse av utvärderingen.

SL vidhåller sitt bestridande av SVEAB:s talan och anför i övrigt i huvudsak följande.

Ifrågasättande av SL:s opartiskhet

SL tillbakavisar SVEAB:s anklagelser att man skulle ha favoriserat Frijo under upphandlingsförfarandet. Orsaken till att SL valt att komplettera den ursprungliga anbudsfrågan till att låta upphandlingen även omfatta arbe-

tena kring Täby centrum har naturligtvis inte sin orsak i att SL genom ett sådant förfarande försökt att gynna Frijo. Som tidigare angivits har Frijo heller inte på något sätt tillåtits justera sina tidigare lämnade anbudspriser beträffande arbete som inte omfattades av kompletteringsförfrågan och således inte tillåtits ange anbudspriser som ligger "radikalt lägre" än motsvarande priser i sitt ursprungliga anbud. Däremot vidgår SL att ett en felräkning har gjorts vid utvärderingen av Frijos anbud. SVEAB har givits samma möjligheter till ingivande av såväl sidoanbud som kompletteringar. Likabehandlingsprincipen har således upprätthållits och ingen av parterna har fördelats.

Utvidgningen av upphandlingen

SL ifrågasätter inte att värdet på efterfrågade kompletteringsarbeten i sig kan anses vara betydande. Detta skall emellertid sättas i relation till värdet av de arbeten som upphandlingen redan dessförinnan omfattade. I detta perspektiv kan värdet på kompletteringsarbetena inte betraktas som annat än marginella. Det relevanta är om kompletteringen kan motiveras av det förhållandet att det rör sig om samma typ av arbeten och intresset av att inte behöva stänga av Roslagsbanan under mer än en sommarsäsong. Däremot kan SL inte annat än att beklaga att begäran om komplettering inte kunde göras förrän på ett sent stadium i upphandlingsprocessen. Mot bakgrund av upphandlingens omfattning och dess tekniska komplexitet i stort kan detta inte betraktas som anmärkningsvärt. Frågan av relevans är således inte när i anbudsprocessen som kompletteringarna kom att begäras utan huruvida dessa kan motiveras ur ett upphandlingsrättsligt perspektiv. Begäran av kompletteringsarbetena kan knappast kvalificeras som en "väsentlig förändring av förfrågningsunderlaget". Efterfrågade kompletteringar ligger inom ramen för vad som är upphandlingsrättsligt godtagbart.

Generellt angående sidoanbud

Det torde vara bägge parter uppfattning att syftet med ett sidoanbud är att lämna alternativa och kostnadseffektiva lösningar till vad som efterfrågats i ett förfrågningsunderlag. SVEAB:s uppfattning är emellertid att det i ett sidoanbud inte finns något utrymme att göra avsteg från förfrågningsunderlaget. Detta är felaktigt då det i sidoanbudets natur är ofrånkomligt att vissa skall-krav frångås. För det fall samtliga skall-krav uppfylls blir det fråga om ett huvudanbud. Frijo har i dess sidoanbud presenterat ett flertal, i förhållande till förfrågningsunderlaget, alternativa lösningar och därigenom åstadkommit ett mer kostnadsattraktivt anbud. Det rör sig om alternativa lösningar med nyttjande av krigsbro och andra tillvägagångssätt vad gäller schaktmassor. Dessa lösningar innebär att somliga skall-krav i förfrågningsunderlaget frångås. Som tidigare framhållits äventyras emellertid på intet sätt själva syftet med upphandlingen genom dessa lösningar.

SVEAB framhåller genomgående att Frijo i dess sidoanbud inte prissatt aktuella koder i en mängdförteckning. Detta påstående måste bygga på ett missförstånd av Frijos anbud. Frijos sidoanbud måste läsas utifrån dess huvudanbud. Vad Frijo har gjort är att i mängdförteckningen till huvudanbudet ange efterfrågade á-priser för varje given kod. I sidoanbudet har Frijo redovisat vilka koder som ändrats jämfört med huvudanbudet samt angivit priset för aktuellt alternativt förslag. Genom att läsa mängdförteckningen i Frijos huvudanbud jämte de i sidoanbudet alternativa priserna får man således fram en exakt bild av vilka priser som gäller beträffande Frijos sidoanbud. Mängdförteckningen i huvudanbudet gäller således även för sidoanbudet i de delar offererade priser enligt sidoanbudet inte har ändrats jämfört med huvudanbudet. Detta uppfyller de krav på sidoanbud som ställs i punkten AFB.312 i förfrågningsunderlaget. Att Frijo, beträffande sidoanbudet, inte ytterligare en gång ingivit en mängdförteckning beträffande de priser som förblivit oförändrade jämfört med huvudanbudet kan knappast anses

innebära att kraven beträffande sidoanbud i angiven punkt i förfrågningsunderlaget inte uppfyllts.

Som framgår av Frijos sidoanbud har Frijo även, beträffande vissa koder, uppmärksammat att vissa moment som enligt förfrågningsunderlaget skall ingå i entreprenaden även återfinns i de koder för vilka det begärts ett á-pris på i mängdförteckningen. Vad Frijo gjort i detta sammanhang är att i huvudanbudet ange á-priser beträffande dessa koder för att därefter, i sidoanbudet, konstatera att innehållet i aktuella koder likväl skall ingå i entreprenaden varför aktuella priser i sidoanbudet har kunnat utgå. Detta innebär naturligtvis ett mer förmånligt pris totalt i jämförelse med huvudanbudet. Påståendet att Frijo i sidoanbudet inte prissatt aktuella koder är en förvrängning av verkligheten eftersom kraven enligt aktuella koder naturligtvis omfattas av Frijos offererade pris i sidoanbudet.

Närmare om Frijos sidoanbud

Bankfyllning, stödfyllning och deponi

Frijos sidoanbud innebär ett visst avsteg från förutsättningarna i förfrågningsunderlaget, nämligen hur ”klass 1-massor” respektive ”klass 2-massor” skall hanteras. Som tidigare angetts har SL funnit att den föreslagna lösningen uppfyller de för upphandlingen uppställda kvalitetskraven på ett miljömässigt godtagbart sätt.

Vad SVEAB menar med ”mängdreglering” är oklart för SL. Det kostnads-effektiva i Frijos sidoanbud ligger i att ”klass 2-massor” används till bankfyllning och stödfyllning och att ”klass 1-massor” borttransporteras. Det råder inget tvivel om att detta utgör ett alternativt anbud och har vidare ingenting att göra med vad som anges i förfrågningsunderlaget om att priser skall regleras utifrån verkligt utfall.

MF Spår

Att Frijo i dess sidoanbud har brutit ut kostnaden för skarvsvetsning från mängdförteckningens kod DFB.21 utgör ytterligare ett exempel på ett avsteg från förfrågningsunderlaget, helt i linje med förutsättningarna för angivande av sidoanbud i punkten AFB.312 i förfrågningsunderlaget. Genom att reglera kostnaden för skarvsvetsning genom å-priser istället för att låta detta arbete belasta anbudet i stort har Frijo förmått presentera ett kostnadseffektivt förslag. Att Frijo har valt att presentera en sådan lösning kan tänkas bero på att Frijo velat förvissa sig om att erhålla betalning även för överskjutande arbeten för det fall det reella antalet skarvsvetsningar kommer att överskrida det antal som framgår av förfrågningsunderlaget. Att göra på det sättet är helt acceptabelt i ett sidoanbud och SL har, mot bakgrund av antalet skarvsvetsar som SL har beräknat kommer att omfattas av entreprenaden och som framgår av förfrågningsunderlaget, funnit förslaget attraktivt och kostnadsbesparande. Det totalpris som SVEAB har presenterat i denna del och som SL haft att utvärdera, 4 153 110 kr, baseras på angivet å-pris multiplicerat med antalet svetsningar. Antalet svetsningar kan, tvärt emot vad SVEAB anför, utläsas av förfrågningsunderlaget.

Vad SVEAB anför om att Frijo genom föreslagen lösning höjt anbudet med vart fall 3 803 110 kr är helt felaktigt. Frijo lämnar i sidoanbudet ett pris om totalt 4 153 110 kr beträffande skarvsvetsning. Samtidigt har motsvarande belopp, 4 153 110 kr, samt ytterligare 350 000 kr utgått från koden DFB.21. Totalt sett har således Frijos anbud sänkts med 350 000 kr.

Frågan om krigsbro i Frijos komplettering till sidoanbudet

Att vissa utestående, tekniska frågor av i sammanhanget mindre karaktär, kvarstår påverkar på intet sätt SL:s bedömning att krigsbroar kan nyttjas, såsom Frijo föreslagit.

Frijo har inte tillåtits att justera lämnat anbudspris

Såsom SL tidigare angett har inte Frijo på något sätt tillåtits att justera dess lämnade anbudspriser på sätt som SVEAB gjort gällande. Däremot har uppdragats att Frijos sidoanbud, vid anbudsutvärderingen, åsatts ett för lågt värde och att detta rätteligen skall räknas upp med 2 590 000 kr. Förklaringen är följande. Av förfrågningsunderlaget i dess ursprungliga utformning framgick att demontering av krigsbro skulle ingå i koden EBA.11. Samtidigt begärdes pris för sådan demontering i koden BED.72. Frijo lämnade ursprungligen i dess huvudanbud ett pris för demontering, 1 880 000 kr, i enlighet med koden BED.72. Priset avseende koden EBA.11 angavs i det ursprungliga huvudanbudet till 6 623 000 kr. I det ursprungliga sidoanbudet valde Frijo emellertid att utlämna beloppet enligt kod BED.72, detta eftersom demonteringen ingick i koden EBA.11. Sidoanbudet kom således i denna del att understiga huvudanbudet med 1 880 000 kr. I kompletteringsförfrågan kom emellertid SL, såsom SVEAB angivit, att ange att priset för demontering skulle ersättas under BED.72. Vad SL efterfrågade beträffande koden EBA.11 var således ett pris exklusive demontering. Det är riktigt att Frijo då kom att ange ett pris om 4 033 000 kr beträffande koden EBA.11. Av förbiseende från SL:s sida kom koden BED.72 i Frijos sidoanbud alltså att åsättas värdet noll. För att det totala priset i Frijos sidoanbud beträffande koderna EBA.11 och BED.72 efter kompletteringen skall korrespondera med det ursprungliga angivna priset avseende koden EBA.11 skulle koden BED.72 i sidoanbudet rätteligen ha åsatts värdet 2 590 000 kr (4 033 000 kr + 2 590 000 kr = 6 623 000 kr).

Att denna felräkning vid utvärderingen av anbuderna kom att inträffa är naturligtvis beklagligt. SL önskar dock återigen understyrka att det inträffade beror på ett rent förbiseende från SL:s sida och på intet sätt har sin orsak i att SL, såsom SVEAB gör gällande, skulle ha tillåtit Frijo att justera lämnade priser. SL önskar också understyrka att det inträffade inte haft någon påverkan på anbudens inbördes placering vid utvärderingen. Även för det

fall Frijos sidoanbud rätteligen räknas upp med angivet belopp, 2 590 000 kr plus tidigare angivna 435 800 kr, erhåller detta anbud likväl högst totalpoäng och är således alltjämt det ekonomiskt mest fördelaktiga.

SVEAB:s anbudspris

SVEAB påstår att SL, avseende kompletteringsanbudet, ”felaktigt höjt SVEAB:s anbud med 775 000 kr”. Påståendet saknar helt grund. Vid en inledande genomgång av SVEAB:s anbud kunde konstateras att SVEAB summerat anbudsposterna felaktigt och därigenom lämnat ett totalpris som inte stämde överens med summan av anbudsposterna. SL begärde då komplettering av SVEAB i denna del i form av en korrekt summering. Av denna komplettering framgår att SVEAB självt korrigerat det kompletterande anbudspriset med 775 750 kr (6 218 925 kr – 5 443 175 kr).

Utvärderingen av tidplan

Den stora skillnaden i anbudsgivarnas respektive tidplaner är just de brister i detta avseende som återfinns i SVEAB:s tidplan. SVEAB har i dess tidplan bl.a. angivit att grundarbeten, vilka tar hela sträckan i anspråk, skall utföras även under en period som avsatts för spårarbeten. Då det inte är möjligt att genomföra dessa typer av arbeten samtidigt skulle SVEAB:s förslag, om det blir en realitet, innebära att man är tvungen att skjuta på aktuella spårarbeten vilket i sin tur skulle få till följd att hela entreprenaden försenas. Detta skulle av naturliga skäl orsaka fördröingar och vidare skapa stora olägenheter för trafikanterna i SL-trafiken eftersom Roslagsbanan i ett sådant läge skulle behöva vara avstängd under en längre period. Att dessa brister i SVEAB:s tidplan kom att medföra en förhållandevis låg poäng för SVEAB:s anbud i denna del är således helt naturligt och ett uttryck för vikten av tidsaspekten.

Det skall i detta sammanhang framhållas att det förekommit brister även i Frijos tidplan, bl.a. på så sätt att Frijo angivit att vissa signalarbeten på en viss delsträcka skall utföras efter färdigställandetidpunkten, under en tidpunkt som SL avsatt för provningsarbeten. Detta förfarande medför emellertid inte att entreprenaden riskerar att försenas eftersom provningsarbetena inte utförs på hela sträckan samtidigt. Aktuella signalarbeten och provningsarbetena kan således synkroniseras och utföras parallellt. Även denna brist har naturligtvis påverkat poängsättningen men, mot bakgrund av att entreprenaden tidsmässigt inte har äventyrats, inte föranlett en poängsänkning av samma storlek som för SVEAB.

SVEAB ingår en promemoria från Bo Orre, i vilken i huvudsak riktas kritik mot SL:s förfrågningsunderlag och Frijos sidoanbud från den 10 december 200,7 samt genmäler följande.

Ifrågasatt opartiskhet

SL har i ett första yttrande vidgått att Frijos anbud rätteligen skall räknas upp med drygt fyra hundra tusen kronor, och i nästkommande yttrande att Frijos anbud rätteligen skall räknas upp med ytterligare drygt två och en halv miljon kronor. Att anbudsutvärderingen inte har skett på ett omsorgsfullt sätt kan redan mot bakgrund härav konstateras. Vidare har upphandlingen skett i två steg där anbuden först öppnats och en kompletteringsförfrågan därefter sänts ut med risk för att anbudssekretessen brutits. Varför öppnades anbuden när SL skulle skicka ut kompletteringsförfrågan? Det var just denna hantering av anbuden SVEAB sökte undvika genom att kontakta SL inför anbudsgivningen.

Generellt om sidoanbud

Frijos alternativa förslag med krigsbroar utgör ett sidoanbud, vilket hade kunnat accepteras om detta varit komplett i övrigt. Att samtliga skall-krav

avseende t.ex. tekniska specifikationer inte uppfylls är en naturlig följd av att ett alternativt utförande föreslås. Härvid får avsteg från förfrågningsunderlaget göras. Ett sidoanbud måste dock utgöra ett alternativ till huvudanbudet och hålla sig inom ramen för vad som angivits i förfrågningsunderlaget. I vissa fall anges anbudsförutsättningarna i förfrågningsunderlaget på ett sådant sätt att det inte finns utrymme för att lämna sidoanbud. Så är t.ex. fallet om den upphandlande enheten, för att få anbudena jämförbara, angivit att anbudsgivarna skall prissätta vissa arbeten som därefter skall faktureras mot verkligt utfall. Att i ett anbud ange andra förutsättningar än de som angivits i förfrågningsunderlaget innebär då inte ett alternativt utförande. Ett motsvarande exempel är att anbudsgivarna i en upphandling skall lämna pris per timme för arbetskraft, och den upphandlande enheten angivit att ersättning härför kommer att utgå för verkligt antal timmar utfört arbete och i utvärderingen kommer beräkna priset för 100 timmars arbete. En anbudsgivare kan då inte som sidoanbud ange att "vårt pris per timme är x kr och vi utgår från att endast 50 timmars arbete krävs varför kostnaden blir xx kr."

Frijos sidoanbud den 10 december 2007

"Prissänkningar" i strid med förfrågningsunderlaget

De mängdförteckningar med beskrivningar som återfinns i SL:s upphandling är upprättade i anslutning till AMA 98. I förfrågningsunderlaget anges också att mät- och ersättningsregler skall ske enligt "MER 2002 Anläggning" med de tillägg och ändringar som finns angivna under respektive kod. Av "MER 2002 Anläggning", sidan 18 framgår att arbeten och åtaganden avseende koderna BB, BCB och YC ingår i ersättning för övriga arbeten, men för det fall arbeten och åtaganden har mängdförtecknats eller skall åsättas belopp skall de ersättas där, dvs. under angivna koder. Regelsystemet bygger på det s.k. "komplettetskravet", vilket innebär att summan av angivna kostnadsposter i mängdförteckningen blir lika med anbudspriset. Detta krav uppställs och framgår också av förfrågningsunderlaget där det i

AFB.31 anges att "Slutsumman i prissatta mängdförteckningar skall överensstämja med anbudsslutsumman" samt vidare att "Anbudet skall vara baserat på i mängdförteckningen angivna kvantiteter". SL har i förfrågningsunderlaget angivit att aktuella koder skall prissättas i förfrågningsunderlaget, då SL önskat tydliggöra kostnaden härför. Att Frijo anger att aktuella koder är prissatta i AF innebär inte att aktuella, motsvarande, priser anges i anbudet på annat ställe. Vad Frijo hänvisar till är att Frijo genom sin prissättning av övriga angivna koder anser sig få betalt för aktuella koder och därför väljer att inte prissätta dessa senare koder i sitt anbud. Priserna går således inte att härleda och anbudet har lämnats i strid med förfrågningsunderlaget.

Då SL i upphandlingen valt att vissa arbeten skall prissättas i mängdförteckningen kan dessa arbeten inte tas bort från den prissatta mängdförteckningen då detta strider mot "MER 2002 Anläggning" och därmed mot förfrågningsunderlaget. Av "MER 2002 Anläggning" och av förfrågningsunderlaget framgår således att BCB.711 "Viggbyholm - Rydbo WSP, Tillfällig väg, plan och dyl.", BCB.7112 och BCB.719 "Galoppfältet - Viggbyholm" skall prissättas. Avdrag från Frijos huvudanbud med 3 950 000 kr, 140 000 kr respektive 436 000 kr kan således inte göras i upphandlingen. Motsvarande gäller även angivna koder BED 72, DGB 1 - DGB 65 och SC som enligt förfrågningsunderlaget skall prissättas i mängdförteckningen, varför Frijos anbud inte kan sänkas med 1 880 000 kr, 51 000 kr respektive 48 120 kr. Sidoanbudet har i denna del inte upprättats i enlighet med "MER 2002 Anläggning" och därmed inte i enlighet med förfrågningsunderlaget, och utgör således inte ett korrekt avgivet sidoanbud som kan antas i upphandlingen.

Förörenade massor

Som redogjorts för ovan gäller för upphandlingen det s.k. kompletthetskravet, och av AFB.31 framgår att "Anbudet skall vara baserat på i mängdförteckningen angivna kvantiteter". Vidare anges i "MER 2002 Anläggning" att "Reglering avseende angivna Fall A- och Fall B-massor skall grundas på påvisad avvikelse mellan verkliga förhållanden och i handlingarna angivna förhållanden" samt att "Angiven uppdelning i Fall A- och Fall B-massor inte är ett beordrat sätt för arbetenas utförande". Härav framgår att förutsättningarna för anbudsgivarna är fastlagda - det går inte att i anbud göra avsteg från hur massorna skall hanteras. Att spekulera i hur det verkliga utfallet kommer att bli innebär inte att anbudsgivarens pris kan tillåtas sänkas i utvärderingen - detta kommer avseende samtliga anbudsgivare bli en fråga i den kommande entreprenaden. Detta innebär att Frijos anbud felaktigt har sänkts med 8 356 600 kr.

SVEAB noterar också att SL inte bedömer vad SVEAB anfört avseende att SL vid utvärderingen av Frijos anbud enbart beräknat besparingen vid omfördelningen av massorna och inte den kostnad om 140 600 kr som uppkommer. SVEAB kan inte tolka detta på annat sätt än att SL vidgår att SL inte har genomfört en noggrann och korrekt utvärdering även för det fall man lägger SL:s synsätt till grund för utvärderingen.

MF spår

Det bestrids att antalet svetsar framgår av förfrågningsunderlaget. Att SL inte heller anger var eller hur detta framgår utan endast anger att så är fallet kan inte tillmätas betydelse. Det skall också noteras att Frijo i sitt anbud anger "om man förutsätter" att det blir två skarvar. Detta är Frijos antagande.

Vad SL anför avseende att Frijos anbudspris skall sänkas med 4 153 110 + 350 000 kr går inte att utläsa ur Frijos sidoanbud. Var framgår den nya pris-

sättningen och ändrade á-priser? Inte heller med av SL nu redovisade beräkning framgår vilket pris per spårmeter - exklusive svetsning - som Frijo kommer att debitera under entreprenaden under kod DFB.2l, där det nu anges 690 kr per spårmeter. Det är således inte heller korrekt som SL anför att man genom att läsa huvudanbudets mängdförteckning jämte sidoanbudets alternativa priser får en "exakt bild" av vilka priser som gäller beträffande sidoanbudet.

Frijos sidoanbud avseende SL:s kompletteringsförfrågan den 21 december 2007 och svar på av SL:s ställda frågor den 3 januari 2008

Att SL vid anbudsutvärderingen kunde konstatera att nyttjande av krigsbroar var möjligt och därtill kostnadsbesparande är svårt att ta till sig då det, enligt e-postkorrespondens, i tiden efter tilldelningsbeslutet fortfarande var osäkert om alternativet gick att genomföra. Att SL nu anför att vissa tekniska frågor kvarstår kan inte innebära annat än att det än idag inte är klart hur projektet i denna del skall genomföras. SVEAB noterar också att SL inte heller nu bemöter att Frijo tillsammans med den konsult som hanterat upphandlingen för SL nu projekterar arbetet för att om möjligt finna en lösning på problemet. Det utrymme som LOU medger för komplettering och förtydligande av lämnat anbud vid ett öppet förfarande har med råge överskridits.

Alternativet med krigsbroar innebär såsom SVEAB tidigare angivit - och SL synes vidgå - stora förändringar avseende det befintliga spåret, höjdanlutning, förändringar avseende schakt, perrong, portbygge etc, för vilket kostnaden inte har angivits och beräknats, och någon teknisk beskrivning avseende om detta är möjligt att genomföra har inte tagits fram. Att Frijo inte uppfyllt det i förfrågningsunderlaget uppställda skall-kravet att prissatt mängdförteckning skall lämnas innebär i detta avseende att kostnaden inte kan beräknas. Något alternativt utförande att ta ställning till där SL kunnat

konstatera att syftet med upphandlingen uppnås har inte förelegat och sidoanbudet uppfyller inte förfrågningsunderlagets skall-krav.

Frijo har tillåtits justera lämnat anbudspris

Att Frijo tillåtits sänka sitt anbudspris framgår med tydlighet av vad som har anförts av såväl SVEAB som SL avseende EBA.11 och BED.72. Frijo har ursprungligen angivit pris för krigsbro, kod EBA.11 till 6 623 000 kr och under kod BED.72 angivit kostnad för rivning av bro till 1 880 000 kr. I sidoanbudet anger Frijo att "BED.72 Rivning av krigsbro ingår i EBA.11 avgår i MF, 1 880 000 kr", Frijos sänker således priset från 1 880 000 kr till 0 kr i kod BED.72. Totalt pris uppgår härigenom till 6 623 000 kr. I kompletteringen avseende EBA.11 anger Frijo sitt anbudspris till 4 033 000 kr. Att SL nu anför att man av misstag inte höjt Frijos anbud avseende BED.72 med 2 590 000 kr - ett belopp som aldrig har varit aktuellt för demontering av krigsbron - är inget annat än en märklig efterhandskonstruktion. Pris för demontering har av Frijo angivits till 1 880 000 kr. Frijo har helt enkelt tillåtits justera sitt anbudspris i utvärderingen.

SVEAB har begärt att få del av underlaget för beräkningen och har också anmodat SL att redogöra för sin beräkning. SL väljer dock att inte kommentera detta utan anger endast - avseende den punkt som SVEAB kan visa är felaktig - att denna skall justeras upp med 2 590 000 kr. Vilka övriga anbudspriser som Frijo har tillåtits justera genom kompletteringen är inte möjligt för SVEAB att visa utan underlag för beräkningen. En anbudsgivare skall av ett tilldelningsbeslut kunna förstå varför dess anbud inte antas. Det är inte möjligt med SL:s tilldelningsbeslut då beräkningen inte går att härleda. Anbudssumman avseende "bilaga 1" är 11 844 025 kr. Därefter har Frijo angivit "värdet" på "bilaga 1" till 2 056 075 kr. Hur "värdet" 2 056 075 kr har beräknats går inte att härleda. SVEAB kan enbart konstatera att summorna i Frijos anbud helt enkelt inte går ihop och att Frijo har tillåtits

sänka anbudspriset. "Bilaga 1" kan således inte åsättas värdet 2 056 075 + 2 590 000 kr.

Utvärdering av tidplan

Vid utvärdering av tidplanen motsvarar varje poäng ca 3,5 miljoner kr i utvärderingen, varför det måste kunna krävas att SL i sin utvärdering verkligen har bedömt ingivna tidplaner och kan motivera den poängskillnad som SL åsätter anbudsgivarna. Att något skäl för att ge SVEAB lägre poäng än Frijo i utvärderingen av tidplanerna inte föreligger framgår med tydlighet vid en jämförelse av tidplanerna.

Tidplanen för Galoppfältet - Viggbyholm

På en punkt i SVEAB:s tidplan, position 56, anges i tidplanen att signalprovning skall utföras mellan den 15 september och den 28 september 2008. Enligt förfrågningsunderlaget, punkt AFC.43, skall anläggningen vara färdig 10 arbetsdagar före trafikstart den 28 september 2008. Frågan diskuterades vid SVEAB:s anbudsgenomgång och SL angav då att något arbete över huvud taget inte fick utföras på spåret under de tio dagarna före trafikstart. SVEAB menade att det inte skulle vara något problem att utföra signalprovningen under dessa tio dagar eftersom detta inte påverkar det arbete som SL skall utföra då, men att SVEAB:s tidplan medger att arbetet med signalprovningen kan utföras så att detta blir klart till den 18 september 2008.

I Frijos tidplan anges i positionerna 56, 57 och 58 avseende Montage EL, Montage SIGNAL och Montage TELE att dessa arbeten skall påbörjas den 14 juli 2008 och pågå i 50 dagar. Detta innebär att dessa arbeten kommer att pågå under en vecka efter angiven sluttid. I denna del har Frijo således fler "fel" än SVEAB då det arbete som enligt Frijos tidplan skall utföras

efter färdigställandetidpunkten är betydligt mer omfattande än de arbeten som skall utföras av SVEAB under motsvarande tid.

Vidare anger Frijo att schakt för väg, position 12, skall påbörjas den 31 mars 2008 och fyllning av väg, position 13, skall påbörjas den 4 april 2008. Dessa arbeten får enligt förfrågningsunderlaget AFC.42 inte påbörjas före den 7 april 2008. Rivningsarbetet kan starta först den 19 juni 2008, enligt AFC.42. Enligt Frijos tidplan, se position 30, 43, skall sådant arbete påbörjas den 16 och den 17 juni 2008, dvs. före detta är möjligt. Sju av Frijos punkter har således angivits i strid med av SL ställda krav, vilket skall jämföras med en punkt för SVEAB:s del. Då Frijo angivit starttiden för schakt och fyllning för väg till en vecka före möjlig starttidpunkt innebär detta att sju dagar på något sätt måste arbetas in under projektet för att detta skall kunna slutföras i tid. Risk för försening av hela projektet föreligger således.

Etapp 1, 2 och 3

I SVEAB:s tidplan position 36 och 47 avseende masstabilisering anges sluttid till den 12 augusti 2008. Att tidpunkten kom att anges till den 12 augusti var en ren felskrivning, då SVEAB avsett att ange sluttiden till den 30 juli 2008. I position 38 och 48 avseende ballast har sluttid angivits till den 18 augusti, vilket är ett följdfel av tidsangivelserna i position 36 och 47, sluttid skall vara den 6 augusti 2008. SVEAB uppgav detta för SL vid anbuds-genomgången och SL angav då att detta inte behövde justeras eller kommenteras ytterligare då de var medvetna om felskrivningen. Sluttid avseende dessa positioner utgör inte krav enligt förfrågningsunderlaget, men innebär att vissa arbeten som måste göras efter arbetet med masstabilisering och ballast - med felskrivningen - ligger i tiden före detta arbete är slut. Det skall också noteras att även för det fall sluttiden verkligen hade varit den 12 augusti respektive den 18 augusti 2008 innebär detta inte på något sätt att

entreprenaden skulle riskera att inte bli klar i tid då SVEAB:s tidplan har cirka två veckors utrymme under augusti månad att hantera detta.

I SVEAB:s tidplan position 75 och 91 avseende makadamisering och "dragningskontaktledning" anges sluttid till den 19 september 2008, vilket enligt förfrågningsunderlagets punkt APC.43 skall vara slutfört den 18 september 2008. SVEAB går således över tiden med en dag. Motsvarande som ovan avseende Galoppfältet-Viggbyholm gäller position 103, Signalprovning, där sluttiden i SVEAB:s tidplan anges till den 28 september 2008. Detta skall jämföras med Frijos tidplan position 122, 123 och 124 avseende Montage EL, Montage SIGNAL och Montage TELE, där sluttid anges till den 21 september 2008 dvs. i strid med förfrågningsunderlaget AFC.42. Enligt SL:s yttrande synes detta dock inte vara något problem.

Frijo har därutöver avseende positionerna 45, 46, 47, 48, 49, 68, 70, 71, 72, 74, 107, 108, 109, 110 och 111 angivit att dessa arbeten skall påbörjas den 16 juni 2008, dvs. i strid med förfrågningsunderlagets punkt AFC.42 att rivningsarbete får starta först den 19 juni 2008. Hela Frijos tidplan förskjuts således med tre dagar vilket innebär risk för att entreprenaden inte kan slutföras i tid.

Tidplanen sammantaget

Att Frijo tilldelas en högre poäng än SVEAB i utvärderingen av tidplanerna är mot bakgrund av ovanstående helt oförklarligt och utvärderingen måste göras om. SVEAB:s tidplan innehåller ett par marginella "felaktiga" punkter enligt vad som beskrivs ovan - vilka motsvaras av Frijos "fel" i tidplanerna. Därutöver innehåller Frijos tidplaner fler och andra "fel" än SVEAB:s och vilka därutöver riskerar att hela projektet försenas. Någon sådan risk föreligger inte med SVEAB:s tidplaner. Frijos tidplaner håller sig således "inte inom i AF redovisade krav" på en mängd punkter och risk för försening av

entreprenaden föreligger. Det står också helt klart att Frijos tidplaner måste arbetas om för att ingå i ett avtal.

SVEAB vidhåller att SL felaktigt höjt SVEAB:s anbudspris med 775 000 kr.

Ytterligare skriftväxling har förevarit i målet.

Länsrätten beslutade den 21 februari 2008 att interimistiskt förordna att upphandlingen tills vidare inte får avslutas.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Enligt övergångsbestämmelserna till lagen (2007:1091) om offentlig upphandling skall bestämmelserna i LOU tillämpas på upphandlingar som påbörjats före den 1 januari 2008.

Enligt 1 kap. 4 § LOU skall upphandling göras med utnyttjande av de konkurrensmöjligheter som finns och även i övrigt genomföras affärsmässigt. Anbudsgivare, anbudssökande och anbud skall behandlas utan ovidkommande hänsyn.

Enligt 1 kap. 21 § första och andra stycket LOU får en upphandlande enhet medge att en anbudsgivare eller anbudssökande rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudet eller ansökningsenheten att få lämna anbud.

Enheten får begära att ett anbud eller en ansökan förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbe-gränsning.

Enligt 1 kap. 22 § LOU skall en upphandlande enhet anta antingen

1. det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, eller
2. det anbud som har lägst anbudspris.

Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, skall enheten ta hänsyn till samtliga omständigheter såsom pris, leveranstid, driftkostnader, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska

egenskaper, service, tekniskt stöd, miljöpåverkan m.m. Enheten skall i förfrågningsunderlaget eller i annonsen om upphandling ange vilka omständigheter den tillmäter betydelse. Omständigheterna skall om möjligt anges efter angelägenhetsgrad, med den viktigaste först.

Av 1 kap. 23 b § första stycket LOU framgår att om en upphandlande enhet skall anta det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, får den även pröva anbud som innehåller ett alternativt utförande, om det uppfyller de minimikrav som enheten ställt upp. Kraven skall ha angetts i förfrågningsunderlaget.

Av 7 kap. 1 § första stycket LOU får en leverantör som anser att han lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt nämnda paragraf.

Av 7 kap. 2 § första stycket LOU framgår bl.a. att om den upphandlande enheten har brutit mot 1 kap. 4 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Utredningen i målet

Av förfrågningsunderlaget för SL:s upphandling Roslagsbanan, Galoppfältet - Rydbo, Mark – BEST RB 2008, administrativa föreskrifter, framgår bl.a. följande.

AFB.31) Anbudet skall lämnas i två kompletta pappersomgångar samt digitalt på CD-skiva. I anbudet skall bl.a. anges anbudssumma enligt mängdförteckning handling 10.1 och eventuell anbudssumma enligt AFB.312. Till anbudet skall fogas bl.a. prissatta mängdförteckningar, genomförande beskrivningar, ifyllt formulär till å-prislistor. Anbud som inte lämnats i överensstämmelse med här meddelande bestämmelser kan komma att förkastas.

AFB.311) Med huvudanbud avses anbud helt enligt förfrågningsunderlaget. Huvudanbud skall alltid avges.

AFB.312) Lämnas sidoanbud skall prissatt mängdförteckning med beskrivning bifogas anbudet och klart redovisa de koder som ändrats eller kompletterats gentemot huvudanbudets mängdförteckning. Reservationer skall anges som sidoanbud.

AFB.313) Kompletteringar till anbud. Granskning och bedömning av anbudet kommer att ske av beställaren. Anbudsgivaren skall vara beredd att

omgående redovisa och förklara anbudets innehåll och vid behov omgående lämna kompletterande uppgifter.

AFB.52) Värderingsgrunder vid prövning av anbud

Det totalt sett mest fördelaktiga anbudet kommer att antas. Anbudsvärderingen kommer att ske enligt bifogad utvärderingsmall. Uppgifter som granskas och utvärderas är anbudssumman inklusive prissatta mängdförteckningar och övriga kommersiella villkor samt genomförandebeskrivningar. Anvisningarna till genomförandebeskrivningarna redovisas i bilaga 1. Värderingarna kommer att baseras på anbudet och de till anbudet bilagda handlingarna.

AFC.263) Tillvarataget material. Av punkten framgår bl.a. att befintligt material, som kan uttas och återanvändas, är beställarens egendom och skall handhas, återmonteras och/eller transporteras till anvisad förrådsplats. Omfattning enligt respektive MF och beskrivning. Förorenade massor skall köras till SITA:s anläggning i Löt.

AFC.41) Tidplan

Entreprenören skall om ej annat överenskommes upprätta en samordnad detaljerad produktionsplan för egna arbeten i enlighet med genomförandebeskrivningen. Samtliga betydelsefulla aktiviteter för entreprenadens genomförande skall redovisas i detaljerad produktionstidplan inklusive provtagningar och besiktningar. Detaljerad produktionstidplan skall följas upp av entreprenören inför byggmöten. Vid projektgenomgången skall entreprenören lämna en detaljerad produktionstidplan som visar de olika arbetsmomenten. Aktiviteter i den detaljerade produktionstidplanen skall vara kopplade med samband mellan olika aktiviteter. I den detaljerade produktionstidplanen skall framgå när sidoentreprenörer påverkas av egna entreprenaden.

AFC.42) Igångsättningstider

Huvuddel 1, 2 och 3:

Banan kommer att vara avstängd för tågtrafik på sträckan Galoppfältet – Österskär under tiden 2008-06-15 – 2008-09-28. Planerings- och förberedelsearbeten får starta direkt efter det att kontraktet vunnit laga kraft. Detsamma gäller de arbeten som entreprenören väljer att utföra nattetid under trafikfri tid. Rivningsarbeten får starta 3 dagar efter tågtrafikavstängning. Arbeten med omläggning av Bergtorpsvägen och vägen till galoppfältet får starta 2008-04-07. Arbeten med omläggning av Södervägen får starta 2008-06-15.

Huvuddel 4: Arbetet med signalomkoppling får starta tidigast 2009-06-30.

AFC.43) Deltider

Anläggningen skall vara färdigställd 10 arbetsdagar före trafikstart för att möjliggöra ibruktagningsbesiktning.

Huvuddel 1 och 2: Anläggningen skall vara färdigställd så att trafikstart kan ske senast 2008-09-28.

Huvuddel 3 och 4: Spår 2 och signalarbetena skall färdigställas så att trafikstart kan ske senast 2009-07-30.

AFC.44) Färdigställandetid

Slutbesiktning huvuddel 1 och 2 skall ske senast 2008-11-28. Slutbesiktning av huvuddel 3 och 4 skall ske senast 2009-09-30.

AFJ.45) Begränsning av miljöförstörande utsläpp

Av punkten framgår bl.a. att entreprenören inte får bygga in produkter som innehåller arsenik.

EBA.11) Provisorisk spårbro typ krigsbro.

Av punkten framgår bl.a. att provisorisk spårbro utförs enligt ritningar nummer [...]. Anbudet skall bl.a. baseras på montering av krigsbro.

Av bilaga 1 till AF RB2008 benämnd "Anvisningarna till genomförandebeskrivningen" framgår bl.a. att genomförandebeskrivningen ingår i utvärderingen och att den skall innehålla: tidplan, organisation, kvalitet och miljösystem och beskrivning av utförandet. Vidare framgår att tidplanen skall redovisas med en detaljgrad som t.ex. schakter/delsträcka, återfyllningar, rivning spår, utläggning SL-Mak/delsträcka, montering kabelränna, läggning nytt spår, neutralisering, fundamentalsättning, kabelrännearbeten.

Av mängdbeskrivningen i förfrågningsunderlaget, sidan 6, framgår bl.a. att "Denna mängdförteckning med beskrivning är upprättad i anslutning till AMA 98. Mät- och ersättningsregler skall ske enligt MER 2002 Anläggning med de tillägg och ändringar som finns angivna under respektive kod."

Av utvärdering av anbud i RB2008 framgår bl.a. följande rörande utvärdering av genomförandebeskrivning.

Tidplanens detaljgrad och tydlighet värderas i en skala från 0-10. Där 0 är saknas helt och 10 är fullständigt redovisad. SVEAB har tilldelats 5 poäng med kommentaren "Enligt genomförandebeskrivningen har en övergripande produktionsplan bifogats. Den bilagda tidplanen håller sig inte inom i AF redovisade krav. Dessutom t.ex. avslutas vissa aktiviteter efter det att nästa aktivitet slutförts. För att tidplanen skall ingå i ett avtal måste den arbetas om, vilket inte är möjligt i detta skede. Anbudet utvärderas på de i anbudet bilagda handlingarna." Frijo har tilldelats 9 poäng med kommentaren "Tidplanen är med några få undantag enligt ställda krav."

Av Frijos sidoanbud från den 10 december 2007 framgår bl.a. följande.

Frijo erbjuder att utföra rubricerat projekt för 201 193 284 kr.

”Vid kalkylering och genomgång av mängdförteckningarna för Viggbyholm - Rydbo och Galoppfältet - Viggbyholm kan man konstatera att vissa moment är medtagna i flera olika positioner. I AF-delen skrivs i texter att en mängd arbeten skall ingå, sen finns delar av dessa med som en kod i mängdförteckningen. I vårt sidoanbud prissätter vi enligt AF och tar bort kostnaden i mängdförteckningen.

Viggbyholm - Rydbo WSP: BCB.711 Tillfällig väg, plan och dyl. är prissatt i AF avgår i MF, 3 950 000 kr

Förslag till kostnadsbesparingar CBB 45 Jordschakt för järnväg i befintligt spår: Befintlig makadam på banvallen bör kunna användas för breddning av befintlig banvall genom att flytta runt makadamen inom arbetsområdet och använda samma metod som på RB 2007. Besparingen blir att makadamen blir fall A massor istället för deponimassor fall B. Vid beräkning av mängdklassificerade massor av jordschakt till 0,5 under RUK blir den totala mängden på sträckan Viggbyholm - Rydbo klass 1 massor 4 900 m³ och klass 2 massor 7 300 m³

CBB 45 Jordschakt för järnväg i befintligt spår enligt mängdförteckning

Fall A till bankfyllning 2 200 m³ x 200 kr = 440 000 kr

Fall A till stödfyllning 3 620 m³ x 200 kr = 724 000 kr

Fall B till deponi 20 170 m³ x 795 kr = 16 035 150 kr

Total kostnad enligt mängdförteckningen är 17 199 150 kr

Vårt förslag är att klass 2 massor används till bankfyllning och stödfyllning vilket ger en besparing av 7 300 m³ x 290 kr = 1 460 000 kr.

Klass 1 massor körs till Ullna vilket ger en besparing av 18 690 m³ x 395 kr = 7 382 550 kr. Total kostnad enligt vårt förslag är 8 842 550 kr.

Besparing: 8 356 600 kr

Galoppfältet – Viggbyholm

BCB.321 Åtgärd för el och telekablar regleras när de är kända avgår i MF, 40 800 kr

BCB.7112 Tillfällig väg är prissatt i AF avgår i MF, 140 000 kr

BCB.719 Tillfällig vägbelysning ingår i YE el avgår i MF, 436 000 kr

BEB.15 Prissättes när kompletta handlingar finns avgår i MF, 398 000 kr

BED.72 Rivning krigsbro igår i EBA.11 avgår i MF, 1 880 000 kr

DGB.1 - DGB 65 ingår i AF avgår i MF, 51 000 kr

SC Kraftkablar ingår i MF för prov, belysning avgår i MF, 48 120 kr

MF spår

Under koden DFB.2 står det att kostnad för termitsvetsning skall ingå i DFB.21. Vi anser att när det finns en kod för termitsvetsning så skall man använda den. Vi har i huvudanbudet antagit en mängd för spåret och i spår-

växlar. Vad gäller växlar så omnämns inte att växlarna skall svetsas, vi utgår dock ifrån att SL önskar få skarvarna svetsade. Om skarvsvetsning kan regleras med att utförda svetsar regleras mot ett å-pris 4 485 kr/st. kan vi sänka vårt anbud med 350 000 kr. Totalt antal skarv för reglering blir, om vi förutsätter att det blir två skarvar per 20 meter på en sträcka av 8 545 spm samt 9 st. per växel: spår 854 st, växlar 72 st.
Totalt 926 x 4 485 kr/st. = 4 153 110 kr.

Total avgående kostnad mot huvudanbud: 15 650 520 kr

I övrigt gäller vårt huvudanbud, daterat 2007-12-10.”

Av Frijos sidoanbud från den 21 december 2007 benämnt ”sidokomplettering Roslagsbanan RB 2008” framgår bl.a. följande.

Frijos förslag är att använda samma typ av spårbro typ krigsbro som används till Bergtorpsvägen. Komplet kostnad för 4 st broar inklusive montering samt demontering enligt kod EBA.11 är 1 175 000 kr inklusive fästbalk för grundläggning av broar vid landfästena. (Besparing 7 925 000 kr). Detta förslag ger dessutom en samordningsvinst på demonteringen av spårbro typ krigsbro på Bergtorpsvägen med 950 000 kr. I övrigt enligt komplettering

Av en skrivelse från Frijo daterad den 3 januari 2008 benämnd ”sidokomplettering Roslagsbanan, RB 2008” framgår bl.a. följande.

Värdet på bilaga 1 i tidigare lämnat anbud är 2 056 075 kr.

Kostnad enligt kompletterande anbud RB2008, del Täby centrum etapp 1:

19 620 000 kr (bilaga 2 i komplettering Roslagsbanan RB2008, 2007-12-21)

Besparing enligt sidoanbud 4 st spårbroar enligt ovan: - 7 925 000 kr

Samordningsvinst enligt ovan: - 950 000 kr

Total kostnad RB2008, del Täby centrum etapp 1 enligt sidoanbud:
10 745 000 kr

I övrigt enligt komplettering.

Av ett dokument benämnt ”information om tilldelningsbeslut, entreprenad RB2008” framgår bl.a. följande. ”Efter anbudsvärdering har vi beslutat att tilldela Frijo AB kontraktet för rubricerad entreprenad. Resultatet av utvärderingen framgår nedan.”

	Anbud 1 Frijos huvud- anbud	Anbud 2 SVEAB:s huvudanbud	Anbud 3 Frijos sidoanbud	Anbud 4 Frijos sidoanbud
Pris	62,5	70	66,6	69,2
Genomföran- debeskrivning	26	22	26	26
Summa poäng	88,5	92	92,6	95,2

Länsrättens bedömning

Länsrättens prövning utgör en kontroll av om det på grundval av de klagomål som sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som avses i 7 kap. 2 § LOU. Grund för ingripande mot upphandlingen kan föreligga om den upphandlande enheten åsidosatt kravet på affärsmässighet eller förbudet mot ovidkommande hänsynstaganden i 1 kap. 4 § LOU. Vidare gäller de EG-rättsliga principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens, proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Sökanden skall även ha lidit eller riskera att lida skada med anledning av de klagomål som framförts. De gemenskapsrättsliga principer som främst är av betydelse i detta mål är principen om likabehandling och principen om transparens. Av likabehandlingsprincipen följer att alla leverantörer måste behandlas lika, dvs. ges lika förutsättningar. Alla måste exempelvis få samma information vid samma tillfälle. Principen om transparens innebär att upphandlingsprocessen skall kännetecknas av förutsebarhet och öppenhet. För att anbudsgivarna skall ges samma förutsättningar vid anbudsgivning måste förfrågningsunderlaget vara klart och tydligt och innehålla samtliga krav på det som skall upphandlas.

Frågan i målet är om SL, mot bakgrund av vad SVEAB anfört, kan anses ha åsidosatt kravet på affärsmässighet eller förbudet mot ovidkommande hän-

synstaganden i 1 kap. 4 § LOU eller andra gemenskapsrättsliga principer samt om SVEAB kan anses ha lidit skada eller riskerar att lida skada med anledning av SL:s agerande.

Utvidgning av upphandlingen

Det är ostridigt i målet att SL hade öppnat anbuden innan tillägget till upphandlingen gjordes och att tillägget således gjordes efter anbudstidens utgång. Det är inte tillåtet att förändra upphandlingsföremålet efter det att anbuden öppnats, oavsett om den upphandlande enheten har påbörjat utvärderingen av anbuden eller inte. Länsrätten finner här att SL har brutit mot principerna i 1 kap. 4 § LOU.

Av 1 kap. 4 § LOU och principen om transparens följer att samtliga krav som ställs på det som skall upphandlas skall finnas med i förfrågningsunderlaget. Det är normalt inte tillåtet att under upphandlingens gång tillföra eller dra ifrån krav. En ändring av förfrågningsunderlaget som inte annonseras såsom en ny upphandling kan utgöra ett brott mot likabehandlingsprincipen. Anbudstiden får normalt inte ändras under upphandlingsprocessen. Om den upphandlande enheten av särskilda skäl måste förlänga anbudstiden, måste detta enligt likabehandlingsprincipen göras i så god tid att alla anbudsgivare kan dra nytta av förlängningen, dvs. som regel i början av perioden. En förändring av anbudstidens längd skall vid en öppen upphandling annonseras i EGT (Europeiska Gemenskapens officiella tidning) (Hentze Margareta och Sylvén Hans, *Offentlig upphandling*, s. 53, 54 och 57).

Länsrätten anser att det tillägg som SL har gjort till upphandlingen, oavsett omfattning, får anses vara en ändring av förfrågningsunderlaget. Frågan är då om tillägget kan anses vara ett brott mot likabehandlingsprincipen eller principen om transparens. SL anför att projekteringen av det område som

utgör tillägget i upphandlingen blev klar först den 10 december 2007. SL anför vidare att det är både tids- och kostnadsbesparande att komplettera upphandlingen med denna del samt att tillägget utgör en förhållandevis liten del av den totala upphandlingen. Länsrätten anser att det framgår av utredningen att SVEAB och Frijo under samma villkor givits tillfälle att inkomma med kompletteringen. Med hänsyn till detta och till upphandlingens storlek och komplexitet anser länsrätten att tillägget inte utgör något brott mot likabehandlingsprincipen. Det faktum att SL öppnat anbudet innan tillägget till upphandlingen gjordes bedöms därför inte ha medfört att SVEAB lidit skada.

Frijos sidoanbud

Då Frijos båda sidoanbud har erhållit högre poäng än SVEAB:s anbud vid utvärderingen finner länsrätten att skäl föreligger att pröva riktigheten av båda dessa anbud. Av förfrågningsunderlaget framgår att det i upphandlingen finns utrymme för ingivande av sidoanbud. Av punkten AFB.312 i förfrågningsunderlaget fastställs att om sidoanbud lämnas skall prissatt mängdförteckning med beskrivning bifogas anbudet och klart redovisa de koder som ändrats eller kompletterats gentemot huvudanbudets mängdförteckning. Reservationer skall anges som sidoanbud.

Frågan är då hur avvikande ett sidoanbud får vara. Av 1 kap. 23 b § första stycket LOU framgår att en upphandlande enhet får pröva anbud som innehåller ett alternativt utförande, om det uppfyller de minimikrav som enheten ställt upp. Kraven skall ha angetts i förfrågningsunderlaget. Detta förutsatt att den upphandlande enheten skall anta det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

Länsrätten finner att det är oklart vilka minimikrav som gäller för sidoanbud, dvs. alternativa utföranden, i den aktuella upphandlingen. Länsrätten

finner dock att det är klart att punkten AFB.312, som redovisats i det föregående, är ett minimikrav för sidoanbud då punkten specifikt behandlar utformning av och krav för just sidoanbud. Då förfrågningsunderlaget enbart innehåller ett skall-krav för sidoanbud anser länsrätten att det är av vikt att detta efterföljs. Med hänsyn till detta finner länsrätten att sidoanbudet i vart fall inte kan frångå skall-kravet i AFB.312 för att kunna godtas som ett sidoanbud i enlighet med 1 kap. 23 b § första stycket LOU.

Frijos sidoanbud från den 10 december 2007

Frijos har i detta sidoanbud bl.a. lämnat ett alternativt förslag på hur förorenade massor kan tillvaratas och återanvändas och en alternativ lösning angående MF spår.

SVEAB anför ett flertal invändningar mot detta anbud, bl.a. att Frijo inte har ingivit en prissatt mängdförteckning utvisande de koder som ändrats eller kompletterats och att sidoanbudet därför skall förkastas i enlighet med AFB.312.

I sidoanbudet har Frijo angett att Frijo i sidoanbudet prissätter enligt AF och tar bort kostnaden i mängdförteckningen. Frijo har vidare redovisat vilka koder som ändrats jämfört med huvudanbudet samt angett priset för aktuellt alternativt förslag. SL anför att Frijos sidoanbud måste läsas utifrån dess huvudanbud då företaget i mängdförteckningen till huvudanbudet angett efterfrågade å-priser. SL anför vidare att genom att läsa mängdförteckningen i huvudanbudet jämte de i sidoanbudet alternativa priserna får man fram vilka priser som gäller i sidoanbudet.

Länsrätten anser att Frijo genom detta förfarande inte uppfyller skall-kravet AFB.312 för sidoanbud och delar således SVEAB:s bedömning att ifrågasatt sidoanbud inte kan ligga till grund för en utvärdering då det inte

uppfyller skall-kravet. SL har genom att värdera detta anbud brutit mot principerna i 1 kap. 4 § LOU och SVEAB kan antas lida skada på grund härav.

Frijos sidoanbud från den 21 december 2007 med komplettering den 3 januari 2008

Frijos förslag går i detta sidoanbud i huvudsak ut på att krigsbroar skall användas. I kompletteringen av den 3 januari 2008 har priserna specificerats så som kostnad, besparing, samordningsvinst och total kostnad. Någon prissatt mängdförteckning för sidoanbudet har inte bifogats.

SVEAB anför flera invändningar även mot detta sidoanbud och gör bl.a. gällande att sidoanbudet inte är prissatt i mängdförteckning och således inte uppfyller förfrågningsunderlagets krav i AFB.312 och att det därför skall förkastas.

Länsrätten finner att SVEAB har fog för sin invändning och anser således att inte heller detta sidoanbud uppfyller skall-kravet i AFB.312. Länsrätten konstaterar följaktligen att ifrågavarande sidoanbud inte kan ligga till grund för en utvärdering då det inte uppfyller minimikravet för sidoanbud. SL har genom att värdera detta anbud brutit mot 1 kap. 4 § LOU och SVEAB kan antas lida skada på grund härav.


Tidplan

SVEAB har erhållit 5 poäng och Frijo 9 poäng av möjliga 10 poäng vid utvärderingen av tidplanerna. Av utredningen framgår bl.a. att Frijo i tidplanen planerar att påbörja vissa arbeten innan detta är möjligt enligt de förutsättningar som givits i förfrågningsunderlaget. Länsrätten anser att det

framgår av utredningen att SVEAB och Frijo inte har behandlats lika vid poängsättningen av tidplanerna.

Länsrätten finner sammanfattningsvis att de fel i upphandlingsförfarandet som konstaterats i det föregående, dvs. att Frijos två sidoanbud inte uppfyller skall-kravet för sidoanbud och att utvärderingen av tidplanerna strider mot likabehandlingsprincipen, utgör brott mot 1 kap. 4 § LOU. Upphandlingen är därför inte affärsmässig i den mening som avses i 1 kap. 4 § LOU och är inte förenlig med de gemenskapsrättsliga principerna om likabehandling och transparens. Överträdelserna av bestämmelsen har medfört att SVEAB har lidit skada. Skäl finns därför att tillgripa åtgärder enligt 7 kap. 2 § första stycket LOU. En mer ingripande åtgärd än vad som är nödvändigt bör inte vidtas. Länsrätten bedömer att det är tillräckligt att SL vidtar rättelse på så sätt att en ny utvärdering företas av anbuden inklusive tidplanerna med bortseende från Frijos två sidoanbud. Länsrätten bifaller således SVEAB:s ansökan om överprövning på så sätt att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse vidtagits.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 3109/1a)



Annika Sandström

chefsrådman

Föredragande har varit Rebecca Hellquist.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till kammarrätten i Stockholm.

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 vartill 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 nå 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.