



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN**
Ann-Louice Jonsson

DOM
2020-04-03
Meddelad i Falun

Sida 1 (10)

Mål nr
1130-20

SÖKANDE

Tuve Bygg Aktiebolag, 556202-1237

Ombud: Robert Uthberg
Tuve Bygg Aktiebolag
Box 80
431 21 Mölndal

MOTPART

Trollhättans stad
461 83 Trollhättan

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2020-04-03	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 278102

Postadress
Box 45
S-791 21 Falun

Besöksadress
Kullen 4

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

Telefax

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

YRKANDE M.M.

Trollhättans Stad upphandlar ett ramavtal avseende Fastighetsunderhåll 2020-2022/Bygg (2019/00712). Upphandlingen genomförs genom ett öppet förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU. Trollhättans Stad beslutade den 27 februari 2020 att anta tre leverantörer på ramavtalet enligt följande rangordning: 1. Rune Adielsson Byggnads Aktiebolag (RA Bygg), 2. C. Lidberg Bygg AB, 3. SMJ Entreprenad AB.

Tuve Bygg AB ansöker om överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att en ny kvalificering och utvärdering genomförs varvid anbudet från RA Bygg och C. Lidberg Bygg förkastas och Tuve Bygg antas på ramavtalet. Tuve Bygg yrkar i andra hand att upphandlingen ska göras om och anför till stöd för sin ansökan bl.a. följande. Upphandlingen har genomförts i strid med de grundläggande principerna om likabehandling och transparens i 4 kap. 1 § LOU då Trollhättans Stad har kvalificerat och antagit anbudet från RA Bygg och C. Lidberg Bygg vars anbudsvillkor avseende ersättning är onormalt låga. Om det inte vore för upphandlingsfelet hade Tuve Bygg tilldelats plats på ramavtalet, varför felet har medfört skada eller risk för skada för bolaget. Om förvaltningsrätten finner att RA Byggs och C. Lidberg Byggs anbud uppfyller kraven i upphandlingen är upphandlingen utformad i strid med principerna om likabehandling och transparens då det av upphandlingsdokumenten inte tydligt framgår hur prissättningen avseende timpris för snöskottning ska anges. Tuve Bygg har inte haft möjlighet att lämna sitt mest konkurrenskraftiga anbud i upphandlingen till följd av detta, vilket har lett till skada eller risk för skada för bolaget. RA Bygg och C. Lidberg Bygg har gynnats på bekostnad av övriga anbudsgivare på ett sätt som strider mot 4 kap. 2 § LOU. Det finns vidare skäl att anta att Trollhättans Stad inte har beaktat sociala och arbetsrättsliga hänsyn enligt 4 kap. 3 § LOU.

Trollhättans Stad anser att ansökan ska avslås och framför bl.a. följande. Under punkt 4.5.2 i upphandlingsdokumenten ska timpris anges för tre olika arbetsmoment och en post ska lämnas som totalsumma för material + hyra av utrustning. I prismatrisen finns statistiska siffror för att få en volym att utvärdera. Två av momenten avser snöskottning på tak och volymen har där tagits från vintersäsongen 2010, som var riklig. Det står den upphandlande myndigheten fritt att välja vad man vill ha pris på och i vilken omfattning, så länge någon särbehandling inte sker. Matrisen brister inte i transparens och strider inte mot likabehandlingsprincipen. Anbudsgivare har haft samma möjligheter att ange ett timpris utifrån sin egen affärsverksamhet och kapacitet. Trollhättans Stad har kontaktat såväl RA Bygg som C. Liberg Bygg för att få en förklaring till priserna. RA Bygg har inkommit med en förklaring till varje post som ingår i timdebitering, bolagets kostnadsfördelar, bolagets verksamhetsvision samt en förklaring till prissättning avseende posten snöskottning för hand. Även C. Lidberg Bygg har inkommit med en redovisning av sin prissättning. Det strider inte mot LOU att lämna ett strategiskt anbud, dvs. att nyttja särskilt kostnadseffektiva metoder för att fullgöra ett kontrakt. Trollhättans Stad finner inte skäl att ifrågasätta RA Byggs och C. Lidberg Byggs förklaringar och redovisningar och att bolagen har möjlighet och kapacitet att leverera efterfrågade tjänster i enlighet med anbudet.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Rättsliga utgångspunkter

Förvaltningsrätten har att pröva om det på grundval av vad Tuve Bygg anfört är visat att Trollhättans Stad brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och att detta har medfört att Tuve Bygg lidit eller kan komma att lida skada (20 kap. 6 § LOU).

De grundläggande principerna innebär att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt, ge-

nomföra upphandlingar på ett öppet sätt samt iaktta principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (4 kap. 1 § LOU). När en anbudsgivare gör gällande flera alternativa skäl för ingripande enligt LOU, bör domstolens prövning i första hand göras av de grunder som hänför sig till upphandlingens konkurrensuppsökande skede. Förvaltningsrätten tar därför först ställning till frågan om det finns skäl för ingripande till följd av de brister som Tuve Bygg menar finns i upphandlingsdokumenten och vad bolaget har framfört om att Trollhättans Stad har förfarit i strid med 4 kap. 2 och 3 §§ LOU.

Frågan om brister i upphandlingsdokumenten m.m.

I punkt 4.5.2 i upphandlingsdokumenten sägs att det anbud som har lägsta anbudspris kommer att tilldelas kontrakt och att med anbudspris menas totalsumman från prissatt prislista som ska fyllas i enligt nedan:

a. Ange priser i prismatris nedan

Kategori 1 

Frematus 4 rader

Specifikation	Kvantitet	Enhet	Pris per enhet (SEK)
Timpris med servicebil normal arb.tid (inkl. resekostn.) Nettopris/tim	11 000	tim	
Timpris endast snöskottning på tak normal arb.tid Nettopris/tim Omfattning snöskottning (värde arbetstid och material) OBS! Värde exceptionellt snörikt år (2010)	4 550	tim	
Timpris endast snöskottning på tak ob. arb.tid Nettopris/tim Omfattning snöskottning (värde arbetstid och material) OBS! Värde exceptionellt snörikt år (2010)	1 270	tim	
Kostnad material, hyra utrustning (snö och bygg). SEK 14 140 300 Ange totalen (14 140 300 självkostnadspris + ert % material påslag)	1	st	

b. Ange material påslag i %

Obligatoriska krav 

Frematus

Tuve Bygg anser att det av upphandlingsdokumenten inte tillräckligt tydligt framgår hur prissättningen för snöskottning ska anges och menar att Trollhättans Stad, genom den angivna förutsättningen "OBS! Värde exceptionellt snörikt år (2010)" i prismatrisen, har föreskrivit villkor för anbudsgivarens bestämmande av priset för de två olika typerna av snöskottning. Tuve Bygg gör gällande att anbudsgivarna till följd av detta har varit förhindrade att lämna ett pris enligt andra förhållanden och omständigheter och att det därmed inte varit tillåtet att lämna pris i dessa delar enligt s.k. strategisk prissättning. Tuve Bygg framför vidare att utformningen av prismatrisen innebär att anbudsgivare haft att utgå från att påslaget för material ska innefatta ersättning för entreprenörens kostnader för räntor, centraladministration och vinst eftersom några andra villkor inte föreskrivs vad gäller anbudsgivarens materialpåslag.

I enlighet med principerna om öppenhet och transparens ska den upphandlande myndighetens krav anges på ett sätt som gör att varje leverantör med utgångspunkt i upphandlingsdokumenten kan skapa sig en bild av möjligheterna att lämna ett konkurrenskraftigt anbud. Höga krav bör ställas på noggrannhet, tydlighet och transparens i alla delar av upphandlingsdokumenten även om mindre brister och oklarheter får godtas (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2002 ref. 50).

Trollhättans Stad har i upphandlingsdokumenten beskrivit omfattningen av ramavtalet och däri lämnat information om uppskattad volym för byggnadsarbeten respektive snöskottning, baserat på statistik och uppskattning från tidigare period (jfr AFD.1). Förvaltningsrätten konstaterar, i likhet med vad Trollhättans Stad framfört, att den statistiska volymen finns angiven i prismatrisen såvitt gäller det timpris som ska anges för snöskottning under normal respektive obekväm arbetstid. Förvaltningsrätten finner inte att upphandlingsdokumenten i nu aktuella delar varit otydligt utformade såvitt gäller hur pris för snöskottning ska anges. Inte heller kan utformningen av

prismatrisen enligt förvaltningsrättens mening uppfattas på så sätt att anbudsgivarna varit förhindrade att fritt prissätta de olika posterna utifrån egna affärsmässiga överväganden eller att anbudsgivarna haft att förhålla sig till ett visst angivet påslag vad gäller material. Det är således förvaltningsrättens bedömning att upphandlingsdokumenten i de delar Tuve Bygg har pekat på är utformade på likabehandlande sätt och de är tillräckligt tydligt utformade för att potentiella anbudsgivare utifrån den information som Trollhättans Stad lämnat ska ha fått goda möjligheter att avge ett konkurrenskraftigt anbud i upphandlingen.

Förvaltningsrätten finner inte heller att vad Tuve Bygg har anfört i målet visar att den aktuella upphandlingen skulle ha utformats på ett konkurrensbegränsande sätt eller att den i övrigt är utformad i strid med bestämmelsen i 4 kap. 2 § LOU.

Vad gäller Tuve Byggs invändning om att Trollhättans Stad har agerat i strid med bestämmelsen i 4 kap. 3 § LOU konstaterar förvaltningsrätten att den aktuella bestämmelsen inte föreskriver någon skyldighet för den upphandlande myndigheten att beakta miljöhänsyn, sociala och arbetsrättsliga hänsyn vid offentlig upphandling. Det kan således inte bli aktuellt att ingripa mot en upphandling med hänvisning till den bestämmelsen om det inte i övrigt är visat att den upphandlande myndigheten har förfarit i strid med någon av de grundläggande principerna för offentlig upphandling.

Förvaltningsrätten finner således att det saknas skäl för ingripande enligt LOU utifrån de brister Tuve Bygg har gjort gällande finns i upphandlingsdokumenten.

Frågan om onormalt låga anbud*Vad Tuve Bygg lyfter fram*

Tuve Bygg gör vidare gällande att vare sig RA Bygg eller C. Lidberg Bygg har lämnat godtagbara förklaringar till sina anbudspriser respektive materialpåslag och att Trollhättans Stad därför borde ha förkastat anbuden enligt 16 kap. 7 § LOU. Tuve Bygg anför i denna del bl.a. följande. RA Byggs lämnade timpris för snöskottning är 150 kr och uppgår således inte ens till hälften av det näst lägsta timpriset som har offererats i upphandlingen. Utifrån de timpriser som lämnats i upphandlingen är det genomsnittliga timpriset tillika det marknadsmässiga timpriset för snöskottning 375 kr. RA Byggs timpris på 150 kr understiger således genomsnittspriset med 60 %. Trollhättans Stad har med hänvisning till sekretess avslagit Tuve Byggs begäran om att ta del av RA Byggs och C. Lidberg Byggs förklaringar. Vad gäller anbudet från RA Bygg har Trollhättans Stad uppgett att RA Bygg har gett in beräkningar och en kalkyl och att bolaget beaktat sannolikheten för "snörrika år". Då Tuve Bygg inte fått del av den inlämnade förklaringen kan bolaget inte bedöma om Trollhättans Stad förfarit korrekt gentemot RA Bygg. Det ankommer därför på Trollhättans Stad att visa att så är fallet. C. Lidberg Bygg har lämnat en godtagbar förklaring till timpriset för snöskottning, men har inte lämnat en rimlig förklaring till det låga prispåslaget om 3 %, vilket klart understiger marknadsmässiga villkor. C. Lidberg Bygg har inte preciserat hur bolaget klarar önskad lönsamhet med det låga påslaget om 3 % och har inte heller t.ex. redogjort för vilka arbetsmetoder man tillgodosgör sig från sina leverantörer för att uppnå en rimlig lönsamhet vid tillämpning av ett så lågt arvode. Tuve Bygg har för sin del offererat ett påslag om 5 %, vilket inte innebär någon förtjänst utan att man enbart kommer att täcka sina kostnader för centraladministration. De flesta anbudsgivarna har redovisat påslag för material med upp till 10 %. C. Lidberg Byggs påslag om 3 % innebär med största sannolikhet att bolaget vid köp av material påtar sig högre kostnader än intäkter och att bolaget går med förlust vid materialinköp.

Förvaltningsrättens bedömning

I fråga om s.k. onormalt låga anbud ska en upphandlande myndighet begära att leverantören förklarar det låga priset eller kostnaden, om anbudet förefaller vara onormalt lågt. Myndigheten ska därefter förkasta anbudet om leverantören inte på ett tillfredsställande sätt har förklarat det låga priset eller kostnaden. Myndigheten ska också förkasta en leverantörs anbud om den finner att det onormalt låga priset beror på att anbudet inte stämmer överens med tillämpliga miljö-, social- eller arbetsrättsliga skyldigheter (16 kap. 7 § LOU).

Den generella utgångspunkten vid bedömningen av anbudspriser är att leverantören, baserat på företagsinterna överväganden, själv har att avgöra vilka priser företaget kan och vill offerera i en specifik upphandling. Det finns vidare inget krav på att lämnat anbud ska leda till vinst för anbudsgivaren och det är tillåtet för anbudsgivare att pressa sina vinstmarginaler. Ett anbud kan till och med innehålla negativa priser, dvs. gå med förlust, som ett led i en medveten strategi att vinna marknadsandelar (se EU-domstolens avgörande i de förenade målen C-147/06 och C-148/06 samt Högsta förvaltningsdomstolens avgörande HFD 2016 ref. 3). Syftet med bestämmelsen om onormalt låga anbud är bl.a. att den upphandlande myndigheten har en skyldighet att se till att upphandlingen är effektiv, bl.a. i den meningen att den ska säkerställa att leverans kan ske i enlighet med kontraktet (prop. 2015/16:195 sid. 794). Den upphandlande myndigheten har en stor frihet att avgöra om en anbudsgivares förklaringar till ett lågt anbud ska anses tillräckliga för att anbudet ska utvärderas. Bedömningen av om en anbudsgivares förklaringar är godtagbara och anbudet trots det låga priset är seriöst menat ska göras i varje enskilt fall med hänsyn till upphandlingsföremålet (prop. 2006/07:128 sid. 407).

Av utredningen i målet framgår att RA Bygg har lämnat ett timpris på 150 kr för snöskottning på tak både under normal och obekvämlig arbetstid. RA

Bygg har för övrigt arbete med servicebil lämnat ett timpris på 400 kr och angett ett materialpåslag om 7 %. C. Av Trollhättans Stads utvärderingsmatrix framgår att RA Byggs utvärderingspris uppgår till 20 403 121 kr, att C. Lidberg Byggs utvärderingspris uppgår till 20 587 359 kr samt att utvärderingspriset uppgår till 21 158 815 för Tuve Byggs del. Enligt förvaltningsrättens mening får RA Byggs och C. Lidberg Byggs utvärderingspriser procentuellt sett sägas ligga förhållandevis nära både Tuve Byggs egna utvärderingspris och de övriga tio kvalificerade anbudsgivarnas utvärderingspriser. Trollhättans Stad har begärt och fått förklaringar till såväl RA Byggs som C. Lidberg Byggs anbudspriser. Förvaltningsrätten har tagit del av dessa.

Förvaltningsrätten konstaterar, i likhet med vad som framförts från Trollhättans Stads sida, att RA Bygg i den aktuella förklaringen har redogjort för varje kostnadspost som ingår i timdebiteringen för snickare samt att bolaget i sin förklaring närmare har redogjort för de beräkningar som ligger bakom prissättningen av posten snöskottning. RA Bygg har vidare redogjort för företagets verksamhetsvision och kostnadsfördelar och har vidare uppgett att miljö-, sociala och arbetsrättsliga skyldigheter tillämpas på alla RA Byggs arbetsplatser.

Förvaltningsrätten anser att den förklaring som RA Bygg lämnat framstår som rimlig. Enligt förvaltningsrätten finns det heller inga indikationer på att RA Byggs lämnade timpris för snöskottning skulle bero på att bolaget åsidosätter gällande regler avseende miljö-, social- eller arbetsrättsliga skyldigheter. Med hänsyn härtill och då det inte framkommit omständigheter som visar att anbudet är oseriöst menat eller att det råder tvivel om RA Byggs leveransvilja eller förmåga att leverera till det offererade priset enligt föreskrivna villkor, är det förvaltningsrättens bedömning att den lämnade förklaringen får anses tillfredsställande och att det inte är visat att Trollhättans Stad har förfarit i strid med bestämmelsen i 16 kap. 7 § LOU då man antagit anbudet från RA Bygg.

Vad gäller anbudet från C. Lidberg Bygg har det bolaget lämnat en timkostnad för snöskottning på 355 kr och bolaget har angett ett prispåslag för material på 3 %. C. Lidberg Bygg har i sin förklaring uppgett att man klarar önskad lönsamhet med det angivna entreprenörsarvodet, att företaget är etablerat i Trollhättan, att risken bedöms minimal då arbetet sker på löpande räkning samt att bolaget har liknande ramavtal med andra aktörer på samma nivåer med bibehållen lönsamhet. Enligt förvaltningsrättens mening har det inte framkommit några konkreta omständigheter som ger anledning att tro att C. Lidberg Bygg inte skulle ha lämnat ett seriöst anbud eller att det finns farhågor om att bolaget saknar avsikt eller förmåga att leverera till det offererade priset enligt avtalsvillkoren. Mot den bakgrunden gör förvaltningsrätten bedömningen att den lämnade förklaringen till prissättningen, även om den är knapphändig, får anses tillfredsställande och att det inte är visat att Trollhättans Stad har förfarit i strid med bestämmelsen i 16 kap. 7 § LOU då man antagit anbudet från C. Lidberg Bygg.

Det saknas således skäl för ingripande enligt LOU med anledning av vad Tuve Bygg har anfört om att Trollhättans Stad har förfarit i strid med 16 kap. 7 § LOU vid bedömningen av anbuderna från RA Bygg och C. Lidberg Bygg.

Sammanfattning

Sammanfattningsvis saknas skäl för ingripande enligt LOU med anledning av vad Tuve Bygg har anfört i målet. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

Hur man överklagar, se bilaga (FR-05).

Eva Karlsson Helghe
rådman



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårs-afton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.

Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.

Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rätts-tillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.