



**LÄNSRÄTTEN  
I DALARNAS LÄN**

Länsrättsnotarien  
David Gripenhjärta

**DOM**  
2009-09-21  
Meddelad i  
Falun

Mål nr  
2492-09 E  
Rotel 4

**SÖKANDE**

E.ON ES Trafik & Belysning AB, 556461-3148  
Box 7271  
187 14 Täby

Ombud: Sarah Svensson  
E.ON Sverige AB  
Affärsjuridik  
205 09 Malmö

**MOTPART**

Vägverket  
781 87 Borlänge

Ombud: Stig Luttinger  
c/o Vägverket  
Support  
171 90 Solna

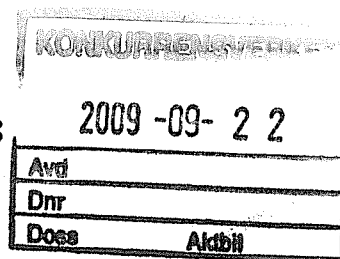
**SAKEN**

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

**YRKANDEN OCH BAKGRUND**

Vägverket genomför genom förenklat förfarande offentlig upphandling av totalentreprenad för utförande av skötsel av vägbelysning på allmänna vägar inom Stockholms län (DR30A 2009:15615). Vägverket har beslutat att Vattenfall Services Nordic AB (nedan Vattenfall) ska tilldelas avtal enligt upphandlingen. I upphandlingsprotokoll som har bifogats tilldelningsbeslutet anges som motivering att Vattenfall har lägst pris enligt anbudssammanställning.

E.ON ES Trafik & Belysning AB (nedan E.ON), som inte har tilldelats avtal, ansöker hos länsrätten om överprövning av upphandlingen. E.ON yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas. Den rättelse som bolaget



Dok.Id 68464

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 45	Kullen 4	023-484 00	023-484 80	måndag – fredag
S-791 21 Falun		E-post: lansrattenidalarna@dom.se		08:00-12:00 13:00-16:00

begär är att anbudsutvärderingen sker utan beaktande av Vattenfalls samt Infratek öst AB:s (nedan Infratek) anbud. I andra hand yrkar E.ON att upphandlingen ska göras om.

Till stöd för sin talan anför E.ON i huvudsak följande. Vägverket har den 18 juni 2009 utsänt ett kompletterande förfrågningsunderlag, KFU 1. Ändringen har direkt betydelse för anbudens innehåll. I KFU 1 har Vägverket dessutom angett: "Anbudsgivaren skall i anbudsformulär ange att hänsyn tagits till KFU 1, daterat 2009-06-18." Det anbudsformulär som fogats till förfrågningsunderlaget innehåller en checklista där anbudsgivarna ska ange huruvida de olika skall-kraven är uppfyllda och i vissa fall bilägga handlingar som bevis för detta. Vid ruta märkt UFB.23 ska anbudsgivaren ange nummer och datum som bekräftelse på att hänsyn tagits till kompletterande förfrågningsunderlag/tilläggskrivelse. Vattenfall och Infratek har avgett anbud genom användande av det i förfrågningsunderlaget intagna formuläret. Varken Vattenfall eller Infratek har dock angivit att de tagit hänsyn till kompletterande förfrågningsunderlag/tilläggskrivelse eller bekräftat detta genom angivande av nummer och datum. Då Vattenfall och Infratek har underlåtit att i sina anbud lämna dessa uppgifter har de inte uppfyllt samtliga uppställda skall-krav. Genom att tilldela Vattenfall kontraktet och genom att inte utesluta Vattenfalls och Infrateks anbud under kvalificeringsfasen har Vägverket frångått det uppställda skall-kravet. Detta agerande strider mot principerna om likabehandling samt öppenhet (transparens och förutsebarhet). Vad Vägverket har anför om att Vattenfall tagit del av det kompletterande förfrågningsunderlaget föranleder inte att skall-kraven ska anses uppfyllda. Det framgår dessutom inte av utdrag från Allego att Infratek skulle ha tagit del av det kompletterande förfrågningsunderlaget. Vattenfall och Infratek borde ha uteslutits under kvalificeringsfasen och inte ha gått vidare till utvärderingsfasen. Överträdelsen medför att E.ON lider eller kan komma att lida skada då E.ON hade kunnat erhålla det uppdrag som upphandlats.

Vägverket bestrider E.ON:s ansökan om överprövning och anför till stöd för sin talan i huvudsak följande. Vägverket har inte brutit mot någon bestämmelse i LOU. Det vinnande anbudet är billigare än E.ON:s anbud. Det vitsordas att Vattenfall inte i formuläret angivit att det tagit hänsyn till det kompletterande förfrågningsunderlaget. Genom en logg hos Allego kan dock konstateras att Vattenfall har tagit del av kompletterande förfrågningsunderlag. Vattenfalls anbud har bedömts som att bolaget tagit hänsyn till det kompletterande förfrågningsunderlaget. Den uteblivna bekräftelsen i förfrågningsunderlaget är vidare av sådan karaktär att den kan inrymmas under rättelse av fel, förtydliganden och komplettering enligt 9 kap. 8 § LOU. Vägverket hade kunnat begära ett förtydligande/komplettering utan att det hade påverkat konkurrensen. Om en sådan komplettering hade begärts och det därvid visat sig att priset borde ha justerats med 1-2 % uppåt skulle ändå Vattenfalls anbud ha vunnit. Formellt är det så att Vattenfall inte i anbudsformuläret fyllt i att hänsyn tagits till det kompletterande förfrågningsunderlaget. Det saknar dock betydelse för val av leverantör p.g.a. prisskillnaden. Materiellt sett har rätt leverantör valts.

E.ON:s ansökan om överprövning inkom ursprungligen till Länsrätten i Stockholms län. Länsrätten i Stockholms län har den 27 augusti 2009 interimistiskt beslutat att upphandlingen tills vidare inte får avslutas samt överlämnat målet till Länsrätten i Dalarnas län.

### **DOMSKÄL**

Enligt 16 kap. 1 § första stycket LOU får en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

Av 16 kap. 2 § första stycket LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller nå-

gon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Av 1 kap. 9 § LOU framgår att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 9 kap. 8 § LOU får en upphandlande myndighet begära att ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

I punkt UFB.23 i Vägverkets upphandlingsföreskrifter anges bl.a. följande. Kompletterande förfrågningsunderlag kommer att göras tillgängligt för anbudsgivare senast sex dagar före anbudstidens utgång. Kompletterande förfrågningsunderlag blir gällande i upphandlingen och det åligger varje anbudsgivare, oavsett hur förfrågningsunderlaget erhållits, att själv se till att han erhåller eventuell ny information under anbudstiden.

Länsrätten gör följande bedömning.

Vägverket har vid den aktuella upphandlingen kvalificerat både Vattenfall och Infratek för anbudsutvärderingen. Frågan i målet är om Vägverket därigenom har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU och om detta i så fall har medfört att E.ON har lidit eller kan komma att lida skada.

Vägverket har genom skrivelsen ”Kompletterande förfrågningsunderlag (KFU) 1” uppställt ett krav med innebörden att anbudsgivarna i sina anbudsformulär ska ange att hänsyn har tagits till den skrivelsen. Syftet med

detta krav får anses vara att det från respektive anbudsgivare till Vägverket ska inkomma *viss information*, nämligen en *bekräftelse* på att anbudsgivaren ifråga har tagit del av det kompletterande förfrågningsunderlaget.

Såvitt avser Vattenfall får Vägverkets informationsbehov anses ha blivit tillgodosett. Vattenfall har visserligen i sitt anbudsformulär utelämnat uppgift om att bolaget har tagit hänsyn till det kompletterande förfrågningsunderlaget. Av utskrift från Allego (som Vägverket har haft tillgång till) framgår emellertid att Vattenfall har öppnat "kompletteringen" den 22 juni 2009. Att diskvalificera Vattenfall enbart på grund av att den av Vägverket begärda bekräftelsen har inkommit i en annan form än genom bolagets anbudsformulär, skulle enligt länsrätten inte stå i proportion mot den mindre avvikelse från förfrågningsunderlagets instruktioner som det är fråga om. Att utan anledning ställa ett högre formellt krav än vad som erfordras för att syftet med detta krav ska uppnås kan inte anses vara förenligt med proportionalitetsprincipen. Sammanfattningsvis kan Vägverket inte anses ha brutit mot någon bestämmelse i LOU genom att vid upphandlingen kvalificera Vattenfall för anbudsutvärderingen.

Såvitt avser Infratek kan visserligen inte Vägverkets informationsbehov anses ha blivit tillgodosett. Bolaget har i sitt anbudsformulär utelämnat uppgift om att hänsyn skulle ha tagits till det kompletterande förfrågningsunderlaget, samtidigt som det i utskrift från Allego den 31 augusti 2009 anges att Infratek inte har sett "kompletteringen". Förutsättningar att besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts föreligger emellertid inte. Oberoende av om Infratek ska diskvalificeras eller inte, kan E.ON inte tilldelas något kontrakt eftersom Vattenfalls anbud vid anbudsutvärderingen är rankat som det billigaste anbudet. Av utredningen i målet framgår inte heller att Vägverket på något sätt skulle ha vilselett E.ON vad gäller förutsättningarna för den offentliga upphandlingen eller att Vägverket skulle ha agerat på ett sådant sätt att

potentiella anbudsgivare avstått från att inge anbud vid upphandlingen. Då E.ON inte på något sätt har lidit och inte heller kan komma att lida skada på grund av Vägverkets agerande, ska bolagets ansökan om överprövning avslås.

**DOMSLUT**

Länsrätten avslår E.ON Sverige AB:s ansökan om överprövning.

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



Peter Krantz

rådman