



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
 Enhet 2

DOM
 2014-01-31
 Meddelad i
 Falun

Mål nr
 4428-13

SÖKANDE

Hylanders Geo-Byrå AB, 556469-7364
 Fabriksgatan 12
 602 23 Norrköping

MOTPART

Trafikverket
 781 89 Borlänge

Ombud: Anna Haraldsson
 Juridik och upphandling
 Trafikverket
 781 89 Borlänge

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2015-11-10	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Hylanders Geo-Byrå ABs ansökan om överprövning.

Dok.Id 102457

Postadress
 Box 45
 S-791 21 Falun

Besöksadress
 Kullen 4

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

Telefax
 023-383 00 80

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

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Trafikverket genomför genom öppet förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) en upphandling avseende nationellt ramavtal geoteknik. Tilldelningsbeslut meddelades den 3 oktober 2013.

Hylanders Geo-Byrå AB (Hylanders), vars anbud inte ansetts uppfylla alla obligatoriska krav, ansöker om överprövning och för fram att upphandlingen är genomförd i strid med LOU samt yrkar att upphandlingen ska rättas och att Hylanders ska bli tilldelad kontrakt alternativt att upphandlingen ska göras om.

Trafikverket bestrider bifall till ansökan och för fram att det inte förekommit något fel i upphandlingen varför det saknas skäl för ingripande.

Förvaltningsrätten avslag i beslut den 19 november 2013 Hylanders yrkande om editionsföreläggande.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Utgångspunkter för förvaltningsrättens prövning

Förvaltningsrätten har att pröva om det på grundval av vad Hylanders anfört är visat att Trafikverket har brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och att detta medfört att Hylanders lidit eller kan komma att lida skada. De grundläggande principerna innebär att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt, genomföra upphandlingar på ett öppet sätt samt iaktta principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (1 kap. 9 § och 16 kap. 6 § LOU samt RÅ 2009 ref. 69).

Förfrågningsunderlagets transparens

När en sökande som i förevarande fall har gjort gällande flera skäl för ingripande enligt LOU bör domstolens prövning i första hand göras av de grunder som hänför sig till upphandlingens konkurrensuppsökande skede. Förvaltningsrätten avser därför först att pröva vad som förts fram om att förfrågningsunderlaget inte är transparent.

Hylanders har i denna del framhållit att förfrågningsunderlaget är luddigt i sin formulering av att teknisk komplexitet används som obligatoriskt krav för hur respektive referensuppdrag ska bedömas. Detta ger utrymme för alltför många fria tolkningar för Trafikverket. Trafikverket har mot detta fört fram att det tydligt framgår mot vad åberopade referensuppdrag kommer att prövas mot.

Förvaltningsrätten beaktar vid sin bedömning följande.

I upphandlingen har, såvitt nu är aktuellt, följande krav ställts. Anbudsgivaren ska ha den tekniska och yrkesmässiga kapacitet som krävs för att kunna hantera ett uppdrag av denna typ och storlek i enlighet med uppdragsbeskrivningen. Om inte annat anges avser ställda krav den personal som kommer att ansvara för och leda det aktuella uppdraget eller som kommer att utföra de arbetsuppgifter som kravet avser (UUB.514 Krav på teknisk och yrkesmässig kapacitet). Anbudsgivare ska vidare under de tre senaste åren, räknat från sista anbudsdag, ha varit engagerad i uppdrag som kan anses likvärdiga med det uppdrag som efterfrågas i den aktuella upphandlingen. Med likvärdighet avses uppdrag av samma typ och teknisk komplexitet. I kravet anges att det uppdrag som efterfrågas beskrivs mer i uppdragsbeskrivningen pkt 1.2. Kravuppfyllelsen visas genom att med anbud inge tre referensuppdrag av liknande karaktär per uppdragstyp. Slutligen framgår att Trafikverket kommer att kontakta angivna referenter för att verifiera lämnade referensuppdrag (UUB.515 Krav på erfarenhet).

Upphandlingen avser ramavtal för konsultuppdrag inom geoteknik. Av uppdragsbeskrivningen (UB) framgår att upphandlingen omfattar konsulttjänster med kompetens inom geoteknisk/geohydrologisk utredning och fältgeoteknik respektive geoteknisk rådgivning, specialistkompetens och beställarstöd (UB 1.1 Uppdragstyp). Uppdragen preciseras i det efterföljande avsnittet av vilket det framgår vilka moment, såsom utredningar och undersökningar, som ingår i respektive uppdragstyp. (UB 1.2 Precisering av uppdraget).

Förvaltningsrätten konstaterar att anbudsgivarna genom vad som framgår av preciseringen av uppdragen har en redovisad och detaljerad beskrivning av vad uppdraget omfattar för respektive uppdragstyp. Genom hänvisningen till uppdragsbeskrivningen i kraven på teknisk och yrkesmässig kapacitet samt i kraven på erfarenhet har Trafikverket enligt förvaltningsrättens mening på ett klart och tydligt sätt beskrivit vilka krav som ställs på de efterfrågade referensuppdragen. Skäl för ingripande finns därför inte på denna grund.

Uppfyller Hylanders referensuppdrag ställda krav?

Hylanders för fram att någon fråga aldrig ställts till Hylanders angående de lämnade referensuppdragen. Eftersom Rejlers, som angetts som referensobjekt, inte visste vad som efterfrågades skickades det material som fanns tillgängligt in. Trafikverket efterföljde inte Rejlers uppmaning att återkomma om mer information behövdes. Det enda bedömningsunderlag Trafikverket har haft tillgång till vid bedömningen av anbuderna är det underlag som getts in med anbuderna. Trafikverket borde istället ha kontaktat Hylanders direkt. Eftersom inte underlaget för alla referensuppdrag tagits in och jämförts sinsemellan ifrågasätter Hylanders på vilka grunder som komplexiteten avgjorts.

Hylanders för vidare fram att bolaget har utfört geotekniska utredningar och undersökningar sedan 1960 samt haft ramavtal med Banverket under många år och aldrig tidigare ifrågasatts för sin kompetens. Mot bakgrund av detta är Trafikverkets uttalande om att Hylanders inte uppfyller det ställda kravet på erfarenhet fel.

Trafikverket för mot detta fram att det funnits anledning att kontrollera om det av Hylanders åberopade referensobjektet är ett uppdrag som kan anses likvärdigt med det uppdrag som efterfrågas i den förevarande upphandlingen. Trafikverket har utifrån de uppgifter som har lämnats från uppgiven referensperson, samt vad som framgår från lämnat anbud, där en kort beskrivning av uppdraget skulle lämnas, bedömt att det av Hylanders åberopade referensuppdraget inte kan bedömas som likvärdiga. Detta eftersom det inte har innehållit alla de arbetsmoment som krävs för att kunna anses vara av samma typ och komplexitet som upphandlingsföremålet. Eftersom alla konsultuppdrag i någon mån alltid är unika utifrån de förutsättningar som finns i de enskilda uppdragsbeskrivningarna, måste utvärderingen vid en upphandling av den nu aktuella typen av tjänst delvis vila på skönsmässiga bedömningar av vad som är ett likvärdigt uppdrag. För att inte godta den upphandlande enhetens bedömning, krävs att det finns uppenbara skäl till en annan bedömning. Hylanders har i sina yttranden inte uppgett på vilket sätt det aktuella referensobjektet ska anses vara ett likvärdigt uppdrag.

Vidare för Trafikverket fram att det inte finns någon skyldighet att låta Hylanders komplettera sitt anbud för att uppfylla ställda obligatoriska krav och att möjligheten att göra det är mycket begränsad. Enligt Trafikverkets bedömning hade Hylanders aldrig kunnat lämna svar som innebar att ställda krav uppfylldes utan att det skulle innebära otillåtna kompletteringar. Därför begärdes inget förtydligande i denna del direkt från Hylanders.

Förvaltningsrätten konstaterar att en huvudprincip enligt LOU är att anbud som inte uppfyller förfrågningsunderlagets obligatoriska krav som regel inte ska beaktas vid utvärderingen. Krav som anges i förfrågningsunderlaget måste således vara uppfyllda för att den upphandlande myndigheten ska kunna utvärdera anbudet. Den upphandlande myndigheten får inte heller frånfalla uppställda krav, eftersom förfarandet då skulle strida mot lika-behandlingsprincipen och principen om öppenhet och förutsebarhet. Vare sig i LOU, dess förarbeten eller rättspraxis finns stöd för att den upphandlande myndigheten skulle vara skyldig att kontrollera att lämnade uppgifter i sig är riktiga när omständigheterna i det enskilda fallet inte ger anledning att ifrågasätta riktigheten. Normalt kan denna skyldighet inte anses sträcka sig längre än att en jämförelse ska göras mellan uppgifterna i anbuden och de krav som angetts i förfrågningsunderlaget. Någon skyldighet att också kontrollera att lämnade uppgifter i sig är riktiga kan således inte anses föreligga om det inte finns anledning att ifrågasätta uppgifterna (Kammarrätten i Göteborgs dom den 18 december 2009 i mål nr 4904-09).

Som ovan konstaterats preciseras arbetsmomenten för uppdragstyperna, vilka referensuppdragen ska styrka erfarenhet av, i förfrågningsunderlaget. Hylanders har till förvaltningsrätten gett in de formulär där bolaget angett referensuppdrag, i vilka respektive uppdrag beskrivs kortfattat. Förvaltningsrätten konstaterar dock att Hylanders i målet inte fört fram på vilket sätt dessa uppdrag uppfyller kraven ställda i upphandlingen och hur detta framgår av bolagets anbud. Då det inte heller framgår av utredningen i målet i övrigt finner förvaltningsrätten att det inte kommit fram skäl för att ifrågasätta Trafikverkets bedömning av Hylanders anbud. När Trafikverket gjort bedömningen att Hylanders anbud inte uppfyller de obligatoriska kraven har myndigheten en begränsad möjlighet och ingen skyldighet att efterfråga kompletterande uppgifter från Hylanders. Förvaltningsrätten konstaterar vidare att Trafikverket agerat i enlighet med LOU när det vid misstanke om att referensuppdragen inte uppfyllde de i upphandlingen

ställda kraven, genomfört kontroll av dessa. Trafikverket har när uppgifterna kontrollerats med kontaktpersonen för referensobjektet utfört denna kontroll i enlighet med vad som framgår av förfrågningsunderlaget (UUB.515).

Hylanders, som av förvaltningsrätten förelagts att slutföra sin talan, för i yttranden fram att utredning kan ges in till förvaltningsrätten om referensuppdraget som inte getts möjlighet att redovisa till Trafikverket och som visar att referensuppdraget uppfyller kraven som ställts. Förvaltningsrätten konstaterar som ovan att det av lämnat anbud i en upphandling ska kunna utläsas att ställda krav uppfylls och att ytterligare utredning, som inte funnits upphandlande myndighet till handa vid anbudsutvärderingen, därmed inte bedöms kunna tillföra målet något ytterligare i sak.

Det har i målet inte förts fram omständigheter som ger skäl att ifrågasätta övriga anbudsgivares kravuppfyllnad, varför det inte har funnits någon skyldighet för Trafikverket att även kontrollera deras anbud. Vad Hylanders anför i denna del, och vad som framkommer av utredningen i målet i övrigt, utgör således inte skäl för ingripande enligt LOU.

Antal antagna leverantörer

Hylanders har framhållit att Trafikverket brutit mot vad som angetts i förfrågningsunderlaget när det antagit sex leverantörer istället för fyra till fem beroende på region. Trafikverket har i denna del fört fram att Hylanders inte riskerar att lida skada i denna del då Hylanders anbud rätteligen förkastats. Mot detta framhåller Hylanders att bolaget riskerar att lida skada eftersom dess anbud hade rangordnats som etta om upphandlingen genomförts på ett korrekt. Då förvaltningsrätten ovan konstaterat att Hylanders anbud rätteligen har förkastats ansluter sig förvaltningsrätten till vad Trafikverket fört fram. Hylanders har inte till följd av detta lidit eller riskerat

att lida skada. Det finns därför inte heller skäl för ingripande enligt LOU på denna grund.

Tilldelningsbeslutet

Hylanders framhåller slutligen att tilldelningsbeslutet inte är motiverat. Trafikverket bemöter inte dessa uppgifter specifikt, men för fram i sina yttranden att det inte förekommit något fel vid upphandlingen.

Av utredningen i målet framgår att tilldelningsbeslutet meddelades via Trafikverkets upphandlingssystem CTM och att det av meddelandet framgår att information om tilldelningsbeslutet kan fås om man loggar in på angiven länk. Till meddelandet är öppningsprotokoll, beslut/upphandlingsprotokoll och två bilagor till beslutet bifogade. I upphandlingsprotokollet skrivs följande. ”Samtliga antagna anbud uppfyller ställda skallkrav. Ej tilldelade anbud uppfyller ej ställda skallkrav beträffande referensuppdrag.” Förvaltningsrätten anser mot bakgrund av detta att utredningen i målet inte ger stöd för att tilldelningsbeslutet inte är tillräckligt motiverat och konstaterar samtidigt att Hylanders varken konkretiserat eller klargjort på vilket sätt den påstådda bristen medfört att bolaget lidit eller riskerat att lida skada. Det finns därför inte heller på denna grund finns skäl för ingripande (jfr 9 kap. 9 § LOU).

Sammanfattningsvis anser förvaltningsrätten således inte att det finns skäl för ingripande enligt LOU. Ansökan om överprövning ska därmed avslås.

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

Eva Karlsson Helghe
rådman



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Om Ni vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska Ni skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas 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 ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens 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 ska innehålla

1. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer

till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

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

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.