



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
 Enhet 2
 Frida Axelsson
 Föredraganden

DOM
 2011-08-30
 Meddelad i
 Falun

Mål nr
 2773-11

KONKURRENSVERKET	
2011-08-01	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

SÖKANDE

Vectura Consulting AB, 556767-9849

Ombud: Anna Gustafsson
 Törngren Magnell KB
 Regeringsgatan 38
 111 56 Stockholm

MOTPART

Trafikverket

Ombud: Advokat Tomas Kjellgren, Daniel Björklund och Sven Vaxen-
 bäck
 Mannheimer Swartling Advokatbyrå AB
 Box 1711
 111 87 Stockholm

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Vectura Consulting AB:s ansökan.

BAKGRUND

Trafikverket genomför offentlig upphandling avseende Datafångst och ajourhållning för ÅDT-mätningar, diarenummer TRV 2011/1102 A. Upphandlingen genomförs som en öppen upphandling och tilldelningskriterium är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Enligt Upphandlingsprotokoll daterad den 15 juni 2011 har för område 1 Region Norr/Stockholm kontrakt tilldelats RoadInfo Europe AB.

YRKANDEN

Vectura Consulting AB (Vectura), som lämnat anbud avseende område 1 men inte antagits som leverantör, ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen ska rättas eller göras om. Vinnande anbud uppfyller inte ställda ska-krav avseende teknisk och yrkesmässig kapacitet samt bolaget har erhållit för högt mervärde i utvärderingen. Förfrågningsunderlaget har inte varit tillräckligt klart vad gäller vad som upphandlande myndighet kommer att tillmäta betydelse.

Trafikverket bestrider Vecturas ansökan och anser att upphandlingen har genomförts i enlighet med LOU och de grundläggande EU-rättsliga principerna för upphandling.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Rätten ska besluta att en upphandling ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har skett om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon bestämmelse i LOU och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada (16 kap 5 § LOU).

Ska-krav

Vectura gör gällande att RoadInfo Europe AB (RoadInfo) inte uppfyller kravet på teknisk och yrkesmässig kapacitet som krävs för uppdrag av denna typ och storlek. Referensuppdragen som RoadInfo har lämnat i sitt

anbud har avsett registrering av passering av fordon i södergående riktning på Kymplingelänken i fyra veckor mellan 16.00 och 18.30, mätning och sammanställning av trafikflöden samt svängfördelning genom åtta korsningar och trafikflöden genom tre vägsnitt. De senare mätningarna genomfördes under en vecka under förmiddagarnas och eftermiddagarnas max-timmar. Referensuppdragen motsvarar inte den storlek på uppdrag som Trafikverket efterfrågat. De i anbudet angivna referensuppdragen avser både i tid och geografiskt område avsevärt begränsade mätningar. De är i tid begränsade till som högst fyra veckor och dessutom har detta endast innefattat mätningar under två och en halv timme per dygn. Därtill kommer att referensuppdragen endast avsett mätningar på enskilda isolerade områden. Upphandlingsföremålet är av väsentligt större omfattning, tjänsten ska tillhandahållas under lång tid och stäcker sig över ett stort geografiskt område. Att RoadInfo inte har Trafikverkets efterfrågade erfarenhet kan även utläsas av årsredovisningen som uppger en omsättning på 511 054 kr för 16,5 månader. Aktuellt kontrakt omfattar ca. 12 miljoner. Bolaget kan därför knappast påstås ha hanterat sådana uppdrag som avses i ska-kravet UF.613.

Vectura anser även att RoadInfos anbud inte uppfyller ska-kraven i UFB.6132. Anbudsgivaren ska visa att kraven på projektorganisationens erfarenhet är uppfyllda genom att med anbudet inge en beskrivning av anbudsgivarens projektorganisation och CV för respektive person. Redovisningen i CV ska vara relevant för efterfrågade uppdrag. Därtill kan relevanta erfarenheter redovisas i en förteckning över tidigare genomförda uppdrag av motsvarande karaktär. Vid en granskning av redovisningen i CV kan det dock knappast påstås att RoadInfos projektledare uppfyller detta krav, redovisningen av uppdragen är varken av motsvarande karaktär eller i många fall ens relevanta för de efterfrågade uppdragen. RoadInfo har även uppgett att i projektledarens dagliga arbete ingår arbete med pro-

jektgrupper varierande mellan 2-10 personer. Av årsredovisningen framgår att antalet anställda varit 0,2.

Trafikverket anser att RoadInfos anbud uppfyller ska-kraven i UF. 613 och UF. 6132. Trafikverket har varit tydligt med att ange att om inte annat anges avser ställda krav den personal som kommer att ansvara för och leda det aktuella uppdraget eller utföra de arbetsuppgifter som kravet avser. RoadInfo har lämnat relevant information om utförda referensuppdrag. Det förhållandet att RoadInfo, såsom företag, inte har haft lika stora uppdrag som Vectura må vara korrekt men saknar betydelse för val av leverantör i upphandlingen. Kraven som ställs på yrkesmässig kapacitet och förmåga avser den personal som kommer att ansvara för och leda det aktuella uppdraget eller som kommer att utföra de arbetsuppgifter som kravet avser och inte företaget som sådant. Projektledarens yrkesmässiga kapacitet och förmåga visas med en redovisning i CV som ska vara relevant för efterfrågade uppdrag. Trafikverket gör bedömningen att RoadInfos redovisning är relevant för efterfrågade uppdrag eftersom det av redovisningen framgår att offererad projektledare arbetat som såsom projektledare både vid RoadInfo och Grontmij och dessutom i uppdrag som avsett bl.a. trafikmätning, bearbetning av trafikdata och avancerad databasbehandling.

UF.613 har följande lydelse:

Krav på teknisk och yrkesmässig kapacitet och förmåga

Anbudsgivaren ska ha den tekniska och yrkesmässiga kapacitet som krävs för att kunna hantera ett uppdrag av denna typ och storlek i enlighet med Ramavtalet.

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.

Förvaltningsrätten anser att Vectura inte har visat att RoadInfos anbud inte uppfyller kravet i UF.613 med beaktande av att kapaciteten avser de offererade personerna. I UF.613 ställs inte något krav på referensobjekt och dess omfattning. Vad gäller krav på offererad projektledare anges i

UFB.6132 bl.a. att projektledaren ska ha minst tre års dokumenterad/verifierad erfarenhet av att operativt leda projekt. Förvaltningsrätten gör bedömningen att RoadInfos offererade projektledare uppfyller detta krav. Vectura har således inte visat att Trafikverket felaktigt har kvalificerat RoadInfos anbud. Förvaltningsrätten anser att 11 kap. 11 § andra stycket första punkten endast kan tolkas som att den avser byggtreprenader. Någon möjlighet till analog tillämpning på upphandling avseende tjänster kan inte heller återfinnas.

Förtydligandet

Vectura gör även gällande att RoadInfo har särbehandlats när de har tillåtit att lämna förtydligande. Trafikverket synes medge att ifrågavarande begäran om förtydligande varit utöver de krav eller önskemål som lagts fram, dvs. oproportionerligt. RoadInfo har särbehandlats genom att få komma in med uppgifter som Trafikverket inte fäster någon vikt vid.

Trafikverket anser att förtydligandet har inhämtats i enlighet med 9 kap. 8 § LOU. Förtydligandet har avsett redan befintliga uppgifter i anbudet, genom att offererad projektledares roll i redovisade projekt konkretiserades med en titel. Eftersom någon sakuppgift inte har tillförts anbudet och förtydligandet inte heller har påverkat Trafikverkets bedömning av skakravsuppfyllelse, har förtydligandet inhämtats i enlighet med 9 kap. 8 § LOU. Vectura kan inte heller ha lidit någon skada av att uppgifterna inhämtades.

Förvaltningsrätten anser att förtydligandet inte har tillfört någon ny sakomständighet eller annars skulle strida mot 9 kap. 8 § LOU.

Oklart förfrågningsunderlag

Vectura anser att Trafikverket å ena sidan i Upphandlingsföreskrifterna tydligt anvisar att projektorganisationens kompetens, erfarenhet och an-

svarsfördelning är av stor betydelse, men å andra sidan påstår att man inte skulle ha förkastat ett anbud som brast vad gäller bevis på erfarenhet. Detta är en bekräftelse på att Upphandlingsföreskrifterna inte varit så klara och tydliga som Regeringsrätten uttalat vara i linje med gemenskapsrättens krav (RÅ 2002 ref. 50).

Trafikverket anför att det i såväl upphandlingsföreskrifter som i anbudsförmulär har preciserats vilka kvalitativa utvärderingskriterier som Trafikverket kommer att tillmäta betydelse. Dessa är miljöaspekter, trafiksäkerhet och antalet servicekontor i området. Det kan således för anbudsgivarna inte ha förelegat någon tveksamhet kring den upphandlade tjänstens innehåll och det sätt på vilket de kvalitativa kriterierna skulle komma att utvärderas. Utvärderingskriterierna är utformade på ett sådant sätt att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare kan tolka kriterierna på samma sätt. Utvärderingskriterierna har också tillämpats på ett objektivt och enhetligt sätt gentemot samtliga anbudsgivare.

Förvaltningsrätten anser inte att Vectura har visat att utformningen av utvärderingskriterierna i upphandlingen strider mot LOU eller någon av de gemenskapsrättsliga principerna som är tillämpliga inom upphandlingsområdet.

Utvärderingen

Vectura gör vidare gällande att RoadInfo har erhållit för *högt mervärde* vad gäller antal servicekontor. I anbudet anges att bolaget har ett servicekontor i Stockholm och att man kommer att etablera ett i Umeå. Kriteriet är således endast uppfyllt till hälften. Det framgår inte av Upphandlingsföreskrifterna att Trafikverket kan acceptera och ge fullt avdrag för mervärde för servicekontor som ännu inte finns på plats. Leverantörerna har således inte fått tillräcklig ledning om vad Trafikverket tillmäter betydelse när det gäller befintliga eller ej befintliga servicekontor.

Trafikverket anför att av anbudsformuläret framgår att om ”minst ett (1) servicekontor per Trafikverksregion inom uppdraget” offereras så medför detta att anbudet kan tillgodoräkna sig 300 000 kr i mervärde. För område 1, som omfattar två trafikverksregioner, Norr och Stockholm, krävs att anbudsgivarens anbud omfattar minst ett servicekontor i varje trafikverksregion. RoadInfos anbud omfattar ett servicekontor i Umeå och ett servicekontor i Stockholm och har därför erhållit 300 000 kr i mervärde. Det vore knappast förenligt med LOU och de unionsrättsliga principerna om likabehandling och icke-diskriminering på grund av nationalitet att uppställa krav som leder till att endast anbudsgivare med befintliga etableringar kan tilldelas kontrakt.

Förvaltningsrätten kan av förfrågningsunderlaget inte utläsa något krav på att servicekontoret måste vara etablerat vid anbudslämnandet. Vectura har således inte visat att utvärderingen av RoadInfos anbud är felaktig vad gäller mervärde för offererade servicekontor.

Vectura gör gällande att Trafikverket felaktigt har tillämpat *proportionalitetsprincipen*. Trafikverket har endast efterfrågat erfarenhet av uppdrag inom den typ av uppdrag som anbudet avser under kvalificeringsfasen vilket har lett till att leverantörer inte kunnat tillgodoräkna sig något mervärde för erfarenhet och därmed heller inte kunnat uppnå någon lägre jämförelsesumma. Mindre erfarna leverantörer har nu kunnat konkurrera med ett lägre pris. Genom att inte låta erfarenhet av liknande uppdrag vara ett särskilt utvärderingskriterium har Vectura, som lämnat anbud på en mer erfaren projektorganisation och i övrigt uppfyller de ställda kraven på yrkesmässig kapacitet, jämförts med RoadInfo i kvalificeringsfasen. Vectura anser inte att RoadInfo kan anses vara jämförbar med Vectura varken avseende erfarenhet av uppdrag av denna typ och storlek eller projektorganisationen.

Trafikverket anför att Vecturas uppfattning tycks vara att en leverantör med mer erfarenhet än sina konkurrenter alltid ska ges möjlighet att offera ett högre pris än dessa med hänvisning till sin erfarenhet. Påstående är besynnerligt och någon laglig grund för uppfattningen finns inte. Inom ramen för LOU och gemenskapsrätten bestämmer den upphandlande myndigheten själv vilka kvalitetsnivåer och utvärderingskriterier som ska användas i upphandlingen.

Förvaltningsrätten anser inte att Vectura har visat att de utvärderingskriterier som har använt inte leder till att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet antas eller att detta skulle bryta mot proportionalitetsprincipen. Inte heller finner förvaltningsrätten att Vectura har någon laglig möjlighet att anföra att ytterligare utvärderingskriterium ska vara med i upphandlingen. Ansökan ska därför avslås i sin helhet.

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


Eva Karlsson Helghe
rådman



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska 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. 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 ska 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 förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1C LOU