



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN**

DOM
2010-08-24
Meddelad i
Falun

Mål nr
1372-10
Rotel 6

SÖKANDE

Vectura Consulting AB, 556767-9849
Box 46
171 11 Solna

Ombud: Advokat Pehr Jacobson
Advokatbyrån Hellgren Linander KB
Box 24053
104 50 Stockholm

Ombud: Advokat Peter Thors
Advokatbyrån Hellgren Linander KB
Box 24053
104 50 Stockholm

MOTPART

Trafikverket
781 89 Borlänge

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Vectura Consulting AB:s ansökan om överprövning.

Förvaltningsrätten upphäver det interimistiska beslutet från den 5 februari 2010.

Förvaltningsrätten erinrar om att en ny tiodagarsfrist därmed börjar löpa (16 kap. 1 § LOU).

KONKURREREN	
2010-08-26	
Art	
Önr	
Doss	Artbil

Dok.Id 11678

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 45	Kullen 4	023-383 00 00	023-383 00 80	måndag – fredag
S-791 21 Falun		E-post: forvaltningsrattenifalun@dom.se		08:00-12:00 13:00-16:00

BAKGRUND

Trafikverket (tidigare Vägverket) har genomfört en upphandling avseende vägytemätning, vägnätsmätning och objektmätning (dnr AL80A 2009:10057). Tilldelningsbeslut fattades den 21 januari 2010 varigenom anbud från Destia AB/OY antogs avseende vägnätsmätning för region Skåne, Väst, Mälardalen, Mitt och Norr samt objektmätning. Anbud från Ramböll Sverige AB antogs avseende vägnätsmätning för region Sydöst och Stockholm samt objektmätning. Anbud från Vectura Consulting AB antogs avseende objektmätning.

YRKANDE M. M.

Vectura Consulting AB (Vectura) ansöker hos förvaltningsrätten om överprövning av nämnda upphandling i den del som avser vägnätsmätning. Vectura yrkar i första hand att upphandlingen ska göras om och i andra hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att utvärderingen görs om utan beaktande av Destias och Rambölls anbud. I tredje hand yrkar Vectura att upphandlingen ska rättas på så sätt att utvärderingen görs om utan beaktande av Destias anbud. Till stöd för sin talan anför Vectura bl. a. följande. Ramavtalet löper på fyra år med en rätt för Trafikverket att förlänga avtalet med ett år, d.v.s. en total kontraktstid på fem år. Enligt 5 kap 3 § LOU får ett ramavtal inte löpa på mer än fyra år om det inte finns särskilda skäl. Destia och Ramböll uppfyller sannolikt inte de i förfrågningsunderlaget uppställda kraven på digital stillbild. Kraven på de digitala stillbilderna är sammantagna mycket svåra att uppfylla samtidigt. På en fråga angående detta svarade Trafikverket att kravet på att horisonten skulle ligga ca 15 % under bildens underkant var ett ”riktvärde”. I praktiken innebär de uppställda kraven att kameran måste monteras mycket högt över bilen och riktas brant ner framför bilen. Annars kommer horisonten mer än 15 % från bildens överkant eller så kommer bildens nederkant att vara närmare bilen än 10 meter. Vectura löste problemet genom att montera en stång över bilen. Destia har istället använt en lins som för-

vränger bilden. Att det var möjligt att göra så för att uppfylla kraven framgår inte av förfrågningsunderlaget. Horisonten på Destias bild ligger dessutom ca 25 % från bildens överkant. Ramböll monterade sin kamera som vanligt men måste monterat den i en brantare vinkel, vilket torde ha lett till att nederkanten av bilden är närmare bilden än tio meter. Destia och Ramböll har dessutom felaktigt fått ny möjlighet att genomföra tester i kvalificeringsfasen när Vectura var det enda bolag som klarade testerna. Vid testerna underkändes först samtliga entreprenörer. Vectura underkändes på en punkt avseende mätningen av makrotextur. Såväl Destia som Ramböll underkändes dock på ett stort antal punkter. Efter nya testomgångar lyckades alla leverantörer uppfylla kraven. Vectura underkändes dock från början på felaktig grund eftersom den aktuella kontrollmetoden inte var fastställd. Hade Vectura godkänts efter den första testomgången hade Trafikverket varit förhindrat att låta Destia och Ramböll genomföra nya testomgångar. Destia har vid de tekniska testerna inte uppfyllt kraven på täckning vid leverans av data. Vid Destias mätningar på slinga C har den ena mätbilen mer än 200 meters bortfall inom 1 000 meter vid två tillfällena och den andra mätbilen har vid ett tillfälle mer än 200 meters bortfall inom en 1 000 meters sträcka. Det var därför fel att tilldela Destia kontraktet. Vectura har därigenom lidit skada.

Trafikverket bestrider Vecturas yrkanden och har i yttrande anfört bl.a. följande. Vägverket anser att det finns särskilda skäl att förlänga ramavtalet med ett år utöver de första fyra åren. Arbetet med upphandlingen påbörjades hösten 2008 och tar således närmare ett och ett halvt år att genomföra och tar stora resurser i anspråk. Eftersom upphandlingen innebär betydande investeringar för leverantören, både i form av mätbilar och hjälpmedel för datahantering. Nya leverantörer måste göra investeringar som ska betala sig under avtalstiden och redan etablerade leverantörer måste anpassa sig till nya krav som införs i samband med upphandlingen. Upphandlingens komplexitet, de omfattande tekniska testerna och kraven på mätutrustning

och datautrustning som framgår av förfrågningsunderlaget innebär sammantaget att detta är ett styrkt undantagsfall som motiverar möjligheten att förlänga avtalet med ett femte år. Vad gäller den digitala stillbilden är det upp till anbudsgivarna att välja metod och teknisk lösning för att uppfylla kraven. Det viktiga är hur bildernas kvalitet framstår när de betraktas visuellt, vilket är vad testet går ut på. Bilderna har granskats vad gäller uppfyllande av kraven på upplösning minst 1280x960, 24 bitars färgdjup och filstorlek mellan 100 och 400 kb. En visuell kontroll har gjorts av bildinnehåll (täckning av vägen, horisontläge och inriktning av kameran) samt skärpa och färger. Bedömningen av digitala stillbilder har endast kunnat leda till eventuellt mervärde för anbudsgivarna, inte underkännande, vilket framgår tydligt av förfrågningsunderlaget. Acceptabel och bra kvalitet har genererat mervärde som påverkat utvärderingen. Alla anbudsgivare har behandlats lika. Avseende utvärdering av vägnät, makrotextur, underkändes Vectura på en och Ramböll på två så kallade mätstorheter. Destia underkändes på nio mätstorheter. Rambölls brister hade sin grund enbart i datahanteringen efter mätning. Motsvarande gäller för Destia med undantag för en mätstorhet där man gjorde ommätning på teststräckor. Vectura måste genomföra ommätning på en av slingorna för att bli godkänd. Även om antalet brister varierade mellan anbudsgivarna hade det inte enligt LOU varit möjligt att gå vidare i upphandlingen med enbart en eller två av anbudsgivarna, då ingen uppfyllde samtliga krav. På grund härav övergick Trafikverket till förhandlat förfarande i enlighet med LOU. Om Vectura hade uppfyllt alla krav efter den första testomgången hade Trafikverket kunnat avsluta upphandlingen och tilldela Vectura båda avtalen. Det som anges i Bilaga 3 till Ramavtal för vägmätning, att gränsvärden och kontrollmetod för bland annat makrotextur kan komma att fastställas under den kommande avtalsperioden gäller vid produktion och har inte med de tekniska utvärderingstesterna att göra. För utvärderingstesterna gäller kraven enligt bilaga 4 till upphandlingsföreskrifterna. Där anges tydligt vilka krav som ställs på makrotextur, vilka Vectura inte uppfyllde. Vectura ifrågasatte

inte resultatet då detta presenterades efter den första mätomgången utan antog istället möjligheten att mäta om.

Förvaltningsrätten har den 5 februari 2010 beslutat att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER

Av 16 kap. 2 § första stycket LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Av 1 kap. 9 § LOU framgår att upphandlande enheter 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.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Upphandlingen har genomförts som ett selektivt och förhandlat förfarande. Vectura har anfört bl.a. att Trafikverket brutit mot de grundläggande principerna i LOU då avtalstiden inte är förenlig med LOU, övriga anbudsgivare inte uppfyller kraven avseende digitala stillbilder, Trafikverket felaktigt övergått till förhandlat förfarande samt då Vectura felaktigt underkänts på en punkt avseende mätningen av makrotextur.

Frågan i målet är huruvida Trafikverket har brutit mot de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och om Vectura i sådant fall har lidit eller riskerat att lida skada till följd av detta.

Avtalstiden

Enligt 5 kap. 3 § LOU får ett ramavtal löpa under längre tid än fyra år endast om det finns särskilda skäl. Enligt förarbetena kan det vara fråga om ett avgränsat projekt som beräknas pågå något längre tid än fyra år och som inte har någon naturlig fortsättning när projektet avslutas. Det kan även vara situationer där föremålet för upphandlingen är av sådant slag att det medför stora investeringar för leverantören vilka skall betala sig under avtalstiden (Prop 2006/07:128 s 334).

Trafikverket har härvid bland annat anfört att upphandlingen är av sådant slag att den medför betydande investeringar för leverantören, både i form av mätbilar där Trafikverket ställer höga krav på den tekniska utrustningen och i form av hjälpmedel för datahantering. Nya leverantörer måste investera och anskaffa utrustning som ska betala sig under avtalstiden och redan etablerade leverantörer måste göra anpassningar och eventuella investeringar för att möta upp nya krav som ställs i samband med upphandlingen. Förvaltningsrätten anser det visat i målet att den aktuella upphandlingen medför stora investeringar för leverantören som ska betala sig under avtalstiden. Det får därför anses finnas särskilda skäl för en möjlighet att förlänga avtalet med ytterligare ett år i detta fall.

Digitala stillbilder

Av punkten 3.9 Metodbeskrivning 121:2009 framgår de krav som ställs på digital stillbild, bl.a. att bildens nedre kant ska täcka en bredd på 4,5m +/- 0,5m 10 m framför utrustningen och att horisonten ska ligga cirka 15 % från bildens överkant. På en fråga angående detta svarade Trafikverket att kravet på att horisonten skulle ligga ca 15 % under bildens underkant var ett ”riktvärde”. I punkten 3.1.2 i bilaga 4 till upphandlingsföreskrifter anges att en subjektiv bedömning av bildens kvalitet kommer att göras enligt kriterier. Av detta får det enligt förvaltningsrätten anses framgå att Trafik-

verket inte skulle bedöma de angivna kriterierna exakt utan att en subjektiv bedömning skulle göras av de digitala stillbilderna.

Förhandlat förfarande

I 4 kap 2 § 1 LOU anges att Förhandlat förfarande med föregående annonsering får användas om de anbud som lämnats vid ett öppet eller ett selektivt förfarande eller vid en konkurrenspräglad dialog är ogiltiga eller inte kan godtas med hänsyn till vad som föreskrivs i bland annat 12 kap. LOU.

Av 4 kap. 6 § LOU framgår att i de fall som avses i 2 § 1 får en upphandlande myndighet avstå från att annonsera om upphandling, om den i ett förhandlat förfarande bjuder in endast anbudsgivare som uppfyller kraven i 10 och 11 kap. och som i ett föregående öppet eller selektivt förfarande eller i en föregående konkurrenspräglad dialog har lämnat anbud som uppfyller de formella kraven vid upphandlingen. I förfarandet får inte andra än sådana anbudsgivare delta.

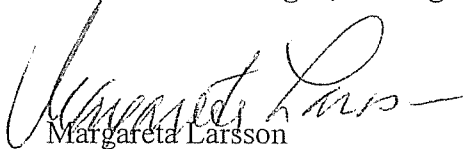
Förvaltningsrätten anser inte att Trafikverket brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU genom att använda sig av ett förhandlat förfarande utan annonsering.

Makrotextur

Enligt förvaltningsrättens mening framgår det av bilaga 4 till upphandlingsföreskrifter vilka krav som gäller för makrotextur, varför Trafikverket inte kan anses ha agerat i strid med LOU i den delen.

Vad Vectura anfört i övrigt föranleder inte förvaltningsrätten att göra en annan bedömning. Vectura har sammanfattningsvis inte förmått visa att Trafikverket brutit mot bestämmelserna i LOU som medfört att Vectura lidit eller riskerat att lida skada. Ansökan om åtgärder enligt LOU ska därför avslås och det interimistiska beslutet upphävas.

Hur man överklagar, se bilaga (DV 3109/1c LOU).


Margareta Larsson
förvaltningsrättsassessor



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