



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Avdelning 32

DOM
2017-12-05
Meddelad i Stockholm

Mål nr
24505-17

SÖKANDE

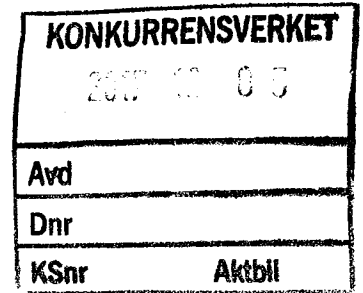
EnviLoop AB, 556592-1938
Divisionsgatan 12
721 31 Västerås

MOTPART

Naturvårdsverket, 202100-1975
106 48 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 912597

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag–fredag 08:00–16:30
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		
		www.domstol.se/forvaltningsratt		

YRKANDEN M.M.

Naturvårdsverket genomför en upphandling avseende uppdrag att sammanställa, och i vissa delar uppdatera, Naturvårdsverkets vägledning om bestämmelser i förordningen (2013:252) om stora förbränningsanläggningar (FSF) respektive förordningen (2013:253) om förbränning av avfall (FFA), ärendenummer NV-06210-17. Upphandlingen genomförs som en direktupphandling enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU. Avtal ska tecknas med en anbudsgivare och tilldelning kommer att ske till den anbudsgivare som lämnat det bästa anbudet i förhållande till pris och kvalitet. Totalt har tre anbud inkommit och Naturvårdsverket har enligt ett tilldelningsbeslut den 12 oktober 2017 antagit anbudet från Sweco Environment AB (Sweco).

EnviLoop AB (EnviLoop) ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att anbudsutvärderingen ska ändras och att EnviLoop ska tilldelas högsta poäng på punkterna ”erfarenheter från tidigare arbeten med angivna regelverk” och ”referenser från tidigare genomförda uppdrag”.

Naturvårdsverket bestrider bifall till ansökan.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**Rättslig reglering**

Av 4 kap. 1 § LOU framgår att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Av 20 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Av 19 kap. 7 § tredje stycket LOU framgår att direktupphandling får användas om upphandlingens värde uppgår till högst 28 procent av det tröskelvärde som avses i 5 kap. 1 § och som gäller för en upphandlande myndighet som inte är en central upphandlande myndighet vid upphandling av varor och tjänster.

Handlingarna i målet

Av Naturvårdsverkets upphandlingsdokument framgår bland annat följande.

För att få högsta poäng (4 p) krävs följande för kriteriet ”erfarenheter från tidigare arbete med angivna regelverk”:

Dokumenterad erfarenhet från tillämpning av direktivets bestämmelser, vad gäller:

- tillståndsansökningar enligt 9 kap. miljöbalken för anläggningar som omfattas av direktivets bestämmelser,
- utformning av anläggningar, och
- drift av anläggningar

För att få högsta poäng (4 p) krävs följande för kriteriet ”referenser till tidigare genomförda uppdrag”:

Dokumenterad erfarenhet från vägledning, vad gäller:

- förbränning i stora förbränningsanläggningar och
- avfallsförbränning

Av handlingarna i målet framgår vidare att EnviLoop tilldelades 3 poäng på båda nämnda punkter medan Sweco tilldelades 4 poäng på båda punkterna.

Vad parterna anför

EnviLoop gör gällande att Naturvårdsverket inte har utvärderat punkterna ”erfarenheter från tidigare arbete med angivna regelverk” och ”referenser till tidigare genomförda uppdrag” med transparens och förutsägbarhet i anbudsutvärderingen och att EnviLoops anbud uppfyller samtliga krav för att få högsta poäng på båda punkterna.

Vidare menar EnviLoop att det vinnande anbudet från Sweco inte uppvisar någon som helst klarhet i varför det kan uppfylla samtliga krav för att få högsta poäng på båda punkterna. I och med att utvärderingen inte uppfyller LOU:s krav på transparens och förutsägbarhet anser EnviLoop att EnviLoop har lidit skada.

EnviLoop anför vidare bland annat följande.

EnviLoop har i bilaga 4 till sitt anbud redovisat som referenser flera tillståndsärenden där både anläggningar som omfattas av FSF och/eller FFA finns representerade. Därutöver har det redovisats flera referenser som stämmer väl överens med beskrivningen utformning av anläggningar samt flera referenser som även visar att EnviLoop har en gedigen erfarenhet av att kontrollera hur verksamhetsutövare sköter driften av sina anläggningar samt att vägleda kring hur driften och uppföljningen kan förbättras. Då upphandlingen avser ett uppdrag att sammanställa och komplettera ett vägledningsdokument om förordningarna FSF och FFA samt på grund av vad som framgår av anbudsunderlaget har EnviLoop i sin offert förutsatt att de erfarenheter och referensprojekt som ska anges och beskrivas ska ha en tydlig sammankoppling till dessa två förordningar. EnviLoop har därmed angett upp-

drag som på olika sätt haft till syfte att säkerställa och underlätta driften av anläggningar i enlighet med de två förordningarna. EnviLoops offert visar tydligt att de har dokumenterad erfarenhet från tillämpning av direktivets bestämmelser och att denna erfarenhet bland annat utgörs av sådana driftsrelaterade uppdrag som är av vikt för att förstå, implementera och kontrollera efterlevnaden av de två förordningarna. Inom EnviLoop finns även dokumenterad erfarenhet av mer praktiskt driftarbete, vilket inte tidigare har presenterats eftersom det är oklart varför det skulle vara meriterade för det uppdrag som upphandlingen avser. Om Naturvårdsverket kan förklara varför det är relevant information för denna upphandling anser EnviLoop att EnviLoop bör beredas möjlighet att komplettera sin offert med dessa uppgifter.

Samtliga kriterier för att få högsta poäng i punkten ”referenser till tidigare genomförda uppdrag” är även uppfyllda. EnviLoop har i bilaga 4 till deras anbud redovisat flertalet referenser som visar att de uppfyller kravet på erfarenhet från vägledning till verksamhetsutövare. Det bör även vara uppenbart att utbildning är att likställa med vägledning, eftersom syftet med att hålla utbildningar inom ett specifikt område är att vägleda deltagarna på utbildningen för att de ska kunna tillämpa, i detta fall, de två förordningarna på ett korrekt sätt.

Naturvårdsverket anför bland annat följande. Naturvårdsverket har i anbudsfrågan tydliggjort förutsättningarna för att erhålla högsta poäng. Det går inte att utläsa av EnviLoops anbud att EnviLoop har någon dokumenterad erfarenhet från drift av anläggningar. EnviLoop har därför erhållit 3 poäng avseende tilldelningskriteriet ”erfarenheter från tidigare arbete med angivna regelverk” vilket motsvarar betyget ”uppfyller kraven väl”. Vad gäller ”referenser till tidigare genomförda uppdrag” så har EnviLoop redogjort för ett flertal utbildningar och konsekvensutbildningar, men inte att

EnviLoop har erfarenhet av vägledning. Enligt Naturvårdsverkets uppfattning kan inte utbildning likställas med vägledning varför EnviLoop har erhållit även 3 poäng på denna punkt vilket motsvarar betyget ”uppfyller kraven väl”. Naturvårdsverket har sammanfattningsvis varit tydliga och transparenta med vad som krävs för att erhålla högsta poäng.

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrättens överprövning tar inte sikte på upphandlingens materiella resultat utan endast på om myndigheten förfarit formellt korrekt och iakttagit de upphandlingsprinciper och förfaranderegler som anges i LOU.

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att Naturvårdsverket enligt 19 kap. 7 § tredje stycket LOU utifrån upphandlingens värde, som understiger 28 procent av det tröskelvärde som avses i 5 kap. 1 § LOU, har haft rätt att genomföra upphandlingen som en direktupphandling.

EnviLoop har ansökt om överprövning under tiden för den avtalsspärr som angetts i tilldelningsbeslutet och av handlingarna framgår att något avtal ännu inte har ingåtts mellan Naturvårdsverket och Sweco. Förvaltningsrätten är därmed oförhindrad att överpröva upphandlingen enligt 20 kap. 6 § LOU.

EnviLoop har gjort gällande att Naturvårdsverket har brustit i transparens och förutsägbarhet vid utvärderingen av EnviLoops anbud och att rättelse ska göras på så sätt att EnviLoop tilldelas högsta poäng i anbudsutvärderingen. Naturvårdsverket motsätter sig detta.

Högsta förvaltningsdomstolen har uttalat att de grundläggande principerna

om likabehandling och transparens innefattar ett krav på att ett upphandlingsdokument ska vara så klart och tydligt utformat att det ger vägledning i vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen (se RÅ 2002 ref. 50). Förvaltningsrätten anser att det av Naturvårdsverkets upphandlingsdokument framgår vilka tilldelningskriterier som tillmäts betydelse och vad som krävs för att tilldelas högsta poäng i punkterna ”erfarenheter från tidigare arbete med angivna regelverk” och ”referenser till tidigare genomförda uppdrag”. Förvaltningsrätten anser därmed att den i upphandlingsdokumenten angivna utvärderingsmodellen inte strider mot principerna om transparens och förutsägbarhet eller någon annan princip enligt LOU.

När det gäller utvärderingen av EnviLoops anbud kan det konstateras att det inte är förvaltningsrättens sak att pröva om poängsättningen blivit materiellt korrekt. Vad förvaltningsrätten har att pröva är om Naturvårdsverket förfarit formellt korrekt och iakttagit de upphandlingsprinciper och förfaranderegler som anges i LOU (se HFD 2013 ref. 5). Utgångspunkten vid denna prövning är att Naturvårdsverket vid utvärderingen av anbud har ett visst utrymme för sin bedömning så länge som den håller sig inom ramen för de objektiva kriterier som framgår av upphandlingsdokumenten. Förvaltningsrätten anser att det som EnviLoop har anfört och åberopat i denna del inte visar att Naturvårdsverket underlåtit att följa de kriterier som formulerats i upphandlingsdokumenten.

Förvaltningsrätten anser därmed att det inte är visat att Naturvårdsverket har brutit i transparens eller förutsägbarhet eller att myndigheten i övrigt brutit mot de grundläggande upphandlingsprinciperna eller någon annan bestämmelse i LOU. Ansökan om överprövning ska därmed avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1A LOU).

Eva Bäckström

Rådman

Förvaltningsrättsnotarien Erik Lindmark har föredragit målet.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

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

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättsens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 rättsens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.