



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
 Avdelning 1

DOM
 2016-10-04
 Meddelad i Malmö

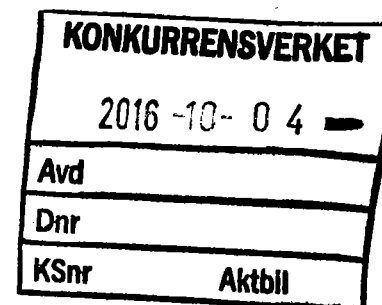
Mål nr
 1918-16

SÖKANDE

WSP Sverige AB, 556057-4880
 121 88 Stockholm - globen

MOTPART

Kristianstads kommun
 Västra Storgatan 10-12
 291 80 Kristianstad

**SAKEN**

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår WSP Sverige AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 335720

Postadress
 Box 4522
 203 20 Malmö

Besöksadress
 Kalendegatan 6

Telefon
 040-35 35 00
E-post: kansli1.fma@dom.se
 www.forvaltningsrattenimalmo.domstol.se

Telefax
 040-97 24 90

Expeditionstid
 måndag-fredag
 08:00-16:00

BAKGRUND

Kristianstads kommun genomför en ramavtalsupphandling benämnd "Konsultuppdrag bygglledning och projekteringsledning", dnr TN 2015/1549. Upphandlingen genomförs med öppet förfarande enligt LOU. Efter utvärdering har kommunen beslutat att anta anbuden från Mega Liten i Brösarp Fastighet & Byggnadskonsult AB, Arkitektgården Schott AB och COWI AB.

YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

WSP Sverige AB, nedan kallat WSP, ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas genom att kommunen gör om utvärderingen och fattar ett nytt tilldelningsbeslut. I andra hand yrkar WSP att upphandlingen ska göras om.

WSP anför som grund för sin ansökan bl.a. följande. Av avsnitt AUB.51 i förfrågningsunderlaget framgår att kravet på teknisk och yrkesmässig kapacitet på tillhandahållen konsult är att denne innehar "Minst tio års erfarenhet av projekterings-ledning". Av COWI:s anbud framgår att deras konsult har deltagit i projekt avseende bl.a. takbyte, fasadbeten, målning av fönster och byte av fönster rörande projektering och inte projekteringsledning. En projekteringsledares uppdrag är inte enbart att ta fram en handling i samråd med beställare och nyttjare. En projekteringsledare leder och samordnar en projektering där många olika projektörer deltar för att ta fram en gemensam handling. För exempelvis en ny-, om- eller tillbyggnad av skola eller förskola krävs flera discipliner. Svensk Teknik och Design (STD) är branschorganisationen för teknikkonsulter. I deras "Leda byggprojekt" åskådliggörs en principiell uppbyggnad av projektledning, projekteringsledning samt bygg- och installationsledning. COWI:s konsult har utfört många underhållsuppdrag åt kommunen. I dessa uppdrag har han

varit projektör och inte projekterings-ledare. Både CV och referenser uppger att samråd skett med beställare/nyttjare - inte med en projekteringsgrupp med många aktörer. Avsnitten AUA.21, AUC.36 och AUC.37 i de administrativa föreskrifterna utgör allmän information om uppdragets innehåll och förutsättningar och har inget att göra med vilka krav som ställs på projekteringsledaren. Kommunen gör gällande att det "klart och tydligt framgår att projekteringsledning ingått tillsammans med övriga uppgifter, som ex framtagande av handlingar i samråd med beställare m.fl.". Detta påstående är felaktigt eftersom detta inte utgör projekteringsledning och inte anges i avsnitt AUB.52. Det finns enligt WSP inte någon definition av begreppet projekteringsledning i förfrågningsunderlaget utan det är en efterhandskonstruktion av kommunen. Kommunen har inte heller tolkningsföreträde beträffande vad som utgör projekteringsledning. Det är klarlagt att COWI:s konsult inte uppfyller ställda krav på teknisk och yrkesmässig kapacitet dvs. kraven på minst 10 års erfarenhet av projekteringsledning. Detta medför att COWI:s anbud skulle ha förkastats av kommunen. Genom att inte förkasta nämnda anbud har kommunen handlat i strid med förfrågningsunderlaget och därmed också bestämmelserna i LOU.

Beträffande anbudsutvärderingen har kommunen i "Frågor och svar" angivit att referensuppdrag väger tyngre än pris vid utvärderingen. För det fall anbudsgivare erhåller lika antal poäng så avgör priset rangordningen mellan anbudsgivarna. WSP erhöll maximal poäng och placerade sig på plats nummer 4 och skulle ha tilldelats uppdrag om COWI:s anbud förkastats. Kommunen har felaktigt placerat anbudet från Bengt Dahlgren Syd AB före WSP:s anbud. Genom kommunens felaktiga handläggning har WSP lidit, eller kommer i vart fall lida skada.

Kristianstads kommun bestrider WSP:s yrkande och anför följande. Av förfrågningsunderlagets administrativa föreskrifter framgår under punkterna AUA.21, AUC.36 och AUC.371 vilka krav kommunen ställer på

projekteringsledning. Av AUC.371 framgår att samordning av arbete kan bli aktuellt och ska anges av kommunen vid beställning. Den av COWI offererade konsulten har av referenserna uppgett ha utfört uppdrag av vilka det framgår att projekteringsledning ingått. Av ansökan om överprövning framgår inte annat än att WSP har synpunkter på konsultens erfarenhet av projekteringsledning. Någon grund för det nu framförda påståendet har inte framförts i målet. Begreppet projekteringsledning har definierats av kommunen som samordning av arbete – någon annan utvidgad definition föreligger inte. Detta kan i praktiken innebära att projekteringsledningen omfattar några eller flera i en grupp som ska samordnas. Vare sig antal eller omfattning har preciserats i förfrågningsunderlaget med hänsyn till att uppdragens karaktär skiftar och därmed samordningsbehovet. Den uppbyggnad av genomförandeorganisation som WSP uppgett i ansökan kan vara tillämplig i vissa projekt men självklart inte i andra. Det av kommunen åberopade avsnittet AUA.21 utgör mycket riktigt en allmän orientering av det upphandlade objektet och därmed en utförlig förklaring över vad ett uppdrag kan omfatta. För anbudsgivare borde detta vara av väsentlig betydelse vid bedömning av hur ett anbud ska utformas. I avsnittet anges inte vilka krav som ställs på projekteringsledare utan på projekteringsledning. I de övriga avsnitten, AUC.36 och AUC.371 framgår hur uppdrag kan komma att utföras. Kommunen har inte påstått sig göra en generell definition av begreppet projekteringsledning utan enbart velat förtydliga hur omfattande uppdraget projekteringsledning kan vara i de vid kommunen aktuella projekten och att någon snävare definition inte är aktuell.

Av AUB.15 i förfrågningsunderlaget framgår att kommunen kommer att anta tre anbudsgivare. Kommunen fick in sju anbud varav två förkastades. Av AUB 51 framgår att anbudsgivare ska erhålla minst 120 poäng för varje referens för att anbudet ska utvärderas vidare. Därefter, om anbudsgivare uppnår dessa minimipoäng, är priset, dvs. kr/timme avgörande. WSP

placerar sig utifrån utvärderingsgrunderna som nummer fem, dvs. även om COWI:s anbud skulle förkastats kommer inte WSP att tilldelas uppdrag. WSP har inte lidit eller kan komma att lida någon skada på grund av tilldelningsbeslutet.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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 16 kap. 4 och 6 §§ LOU kan förvaltningsrätten pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts. Därvid gäller att förvaltningsrätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt formulerat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och utifrån vad som anges i underlaget kan lämna ett konkurrenskraftigt anbud. En utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Vidare får en upphandlande myndighet inte anta ett anbud som inte uppfyller kraven enligt förfrågningsunderlaget och inte heller göra prövningen mot andra kriterier än de som funnits med i förfrågningsunderlaget. Den upphandlande myndigheten får välja vilka urvalskriterier den vill så länge de är förenliga med bestämmelserna i LOU och de allmänna rättsprinciperna.

WSP har i målet anfört att det inte finns någon definition av begreppet projekteringsledning i förfrågningsunderlaget samt att COWI:s konsult inte uppfyller ställt krav på teknisk och yrkesmässig kapacitet dvs. kravet på minst 10 års erfarenhet av projekteringsledning.

I nu aktuellt förfrågningsunderlag anges under punkten AUB.51 gällande krav på teknisk och yrkesmässig kapacitet att anbudsgivaren ska ha minst 10 års erfarenhet av projekteringsledning och/eller byggledning. Under punkten AUA.21 gällande översiktlig information och orientering om objektet anges att uppdraget inom byggledning och projekteringsledning omfattar att i samråd med beställaren utreda och sammanställa uppdrag enligt beställarens anvisningar och krav. Det anges även ett antal exempel på vad uppdrag kan innefatta.

När det först gäller vad WSP anfört om förfrågningsunderlaget och utformningen av de nu aktuella delarna, är det i och för sig förvaltningsrättens bedömning att formuleringen vad gäller vad som avses med projekteringsledning och byggledning i viss mån hade kunnat vara tydligare och mer informativ. Enligt rättens mening får det emellertid med tillräcklig tydlighet anses framgå vad som avses och vad kommunen efterfrågar. Förfrågningsunderlaget kan således i detta avseende inte anses brista i transparens.

När det därefter gäller frågan om COWI:s offererade konsult uppfyller aktuellt krav kan förvaltningsrätten konstatera att det av COWI uppgivna referensobjekt framgår att konsulten under efterfrågad tid har utfört uppdrag i vilka projekteringsledning och/eller byggledning ingått. Enligt förvaltningsrättens mening är det i målet inte visat annat än att COWI:s

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
Avdelning 1


DOM

anbud får anses uppfylla kravet såsom det anges i förfrågningsunderlaget. Skäl för ingripande på dessa av WSP anförda grunderna föreligger således inte.

WSP har vidare anført invändningar mot kommunens anbudsutvärdering. Förvaltningsrätten kan härvid konstatera att förfrågningsunderlaget när det gäller angivandet av utvärderingsgrunderna vid prövningen av anbud inte kan anses vara optimalt utformat. I underlaget anges, under punkten AUB.52, endast att anbud som är mest ekonomiskt fördelaktigt kommer att antas och att referensuppdrag utvärderas. Kommunen har dock genom frågor och svar förtydligat punkten och därvid uppgett att referensuppdrag samt pris utvärderas och att vid samma resultat mellan flera anbudsgivare så avgör priset, i övrigt väger referensuppdrag tyngre. Av anbudsutvärderingen framgår att WSP:s anbud, som har samma referenspoäng som de tre antagna anbuden men ett högre pris, således placerats efter dessa. WSP kan därmed, oavsett om anbudet placeras på fjärde eller femte plats, inte anses lida eller riskera att lida skada.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten således att det med hänsyn till vad WSP anført i målet inte finns tillräckliga skäl för att besluta om ingripande enligt LOU. Bolagets ansökan ska därför avslås.

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


Anders Mattsson

Sune Wennerberg har föredragit målet.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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 nå 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.