



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I HÄRNÖSAND**

DOM
2016-05-27
Meddelad i
Härnösand

Mål nr
1552-16 E

SÖKANDE

Pelagia Miljökonsult AB, 556643-3917
Strömpilsplatsen 12, Sjöbod 2
907 43 Umeå

MOTPART

Länsstyrelsen i Jämtlands län
831 86 Östersund

KONKURRENSVERKET	
2016 -05- 3 0	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 109231

Postadress
Box 314
871 27 Härnösand

Besöksadress
Backgränd 9

Telefon
0611-46 06 00

E-post:
forvaltningsratteniharnosand@dom.se
www.forvaltningsratteniharnosand.domstol.se

Telefax
0611-51 18 20

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Länsstyrelsen i Jämtlands län (länsstyrelsen) genomför upphandlingen Analys kiselalgsprover (dnr 537-2299-16) som direktupphandling. Avtal avses tecknas med den leverantör vars anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga. Utvärderingspris beräknas genom att anbudsgivarens pris reduceras med det av länsstyrelsen bedömda reduktionsvärdet för utvärderingskriteriet. Under anbudstiden kom två anbud in. Efter utvärdering meddelades den 11 maj 2016 att anbudet från Medins Havs- och vattenkonsulter AB (Medins) skulle antas. I beslutet anges att vid utvärderingen har hänsyn tagits till både pris och utvärderingskriteriet avseende anbudsgivarens dokumentation av kunskap och erfarenhet av den namngivna konsulten som ska göra efterfrågad analys.

YRKANDEN M.M.

Pelagia Miljökonsult AB (Pelagia) begär överprövning, yrkar att upphandlingen inte får avslutas förrän en ny anbudsutvärdering genomförts varvid båda inkomna anbud ska få samma prisavdrag, och anför bl.a. följande.

Den konsult Pelagia angett i anbudet anges i beslutet besitta ”mycket stor kunskap” i fråga om kiselalgsanalyser, medan den konsult Medins angett fått omdömet ”expertkunskap”. Pelagia ställer sig mycket frågande till diskrepansen i omdömena. Även Pelagias angivna konsult bör få omdömet ”expertkunskap” då hennes meritlista innefattar analys av kiselalger i ett stort antal projekt, relevant forskarerfarenhet samt deltagande och utförande med gott resultat i samtliga av senare års interkalibreringar av kiselalgstaxonomi. Den konsult Pelagia angett har erfarenhet av kiselalgsanalyser sedan 1998, och har utfört cirka 2 000 kiselalgsanalyser sedan dess. Inom ramen för Pelagias verksamhet har hon utfört kiselalgsanalyser och utvärdering i mer än 40 projekt. Krävs fler referensuppdrag lämnas dessa gärna på begäran. Antalet referensuppdrag borde dock vara tämligen oväsentligt i detta fall, då experterna i de båda anbuden tillhör Sveriges främsta inom skräet.

Båda de namngivna utförarna bedöms i beslutet ha relevant forskarerfarenhet. Av vad som går att utläsa i de båda anbuden är det dock bara Pelagias namngivna konsult som har en doktorsexamen. Den forskargrupp hon var aktiv i är framstående inom paleolimnologi där kännedom om kiselalger spelar en högst väsentlig roll. Beslutet bör omprövas då båda konsulterna tillhör de främsta i Sverige inom området, och bör således båda anses ha expertkunskap.

Länsstyrelsen bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Länsstyrelsen har vid anbudsprövningen utgått från de skriftliga underlag som respektive anbudsgivare lämnat in. Utvärderingen har skett utifrån en modell med ett reduktionskriterium avseende anbudsgivarens dokumentation av kunskap och erfarenhet av den namngivna konsulten som ska göra den efterfrågade analysen. Vid utvärderingen av de anbudshandlingar gällande dokumentation av kunskap och erfarenhet hos den namngivna konsulten som ska göra efterfrågad analys, och enligt ska-krav vara ansvarig uppdragskonsult, finns skillnader i de båda anbuden. I offertförfrågan framgår att det explicit är konsultens kunskaper och erfarenhet av just kiselalger som kan ge reduktionsvärde i utvärderingen.

Med hänsyn till den dokumentation som lämnats i anbudet anser länsstyrelsen inte att bedömningen kan göras att den av Pelagia angivna konsulten når expertnivå. I sådana fall skulle dokumentationen ha behövt vara betydligt mer utförlig, med beskrivning av vilken kunskap och erfarenhet som Pelagias konsult besitter och som Pelagia anser ligger på expertnivå för kiselalger. Det Pelagia anger i ansökan om överprövning angående antal projekt och kiselalgsanalyser som den angivna konsulten utfört dokumenteras inte i handlingarna. Den referenslista som bifogades ansökan fanns inte heller med i anbudet, och kan därför inte tillmätas någon betydelse. Bedömningen kan inte göras på annat underlag än den dokumentation som Pelagia presen-

terat i anbudet. Länsstyrelsen anser att antal referensuppdrag har stor betydelse då man genom erfarenhet når en högre kompetensnivå. I Pelagias anbud framgår inte heller tydligt om den angivna konsultens doktorsavhandling har någon särskild fokus på kiselalger eller kiselalgsanalyser. I hennes CV nämns fördjupade kunskaper inom limnologi, men detta är ett brett område. Det nämndes kiselalger i samband med ett examensarbete för kandidattexamen i biologi.

Med hänsyn till den dokumentation avseende konsulten som lämnats i Pelagias anbud har länsstyrelsen bedömt att avdrag kan ske med 10 000 kronor, det vill säga nivån ”mycket god kunskap”. Länsstyrelsen bedömer att den konsult som anges i Medins anbud når expertnivå. Bedömningen grundas på den fylliga redovisningen av hennes meriter i det till anbudet bifogade CV:t, som visar lång erfarenhet och kunskap av kiselalger, som är det som efterfrågats i anbudsutvärderingen. Länsstyrelsen har, med hänsyn till den dokumentation som lämnats i anbudet, bedömt att den av Medins angivna konsulten når nivån ”expertkunskap” och att avdrag kan ske med 30 000 kronor. Det finns en avgörande skillnad i dokumentation på respektive namngiven konsults kunskap och erfarenhet, och den dokumentation som Pelagia lämnat i anbudet är inte tillräcklig för att länsstyrelsen skulle kunna ge reduktionsavdrag motsvarande expertnivå.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Bestämmelser

Upphandlande myndighet 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 (1 kap. 9 § LOU).

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 har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten efter ansökan av en leverantör besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts (16 kap. 4 och 6 §§ LOU).

Utredningen i målet

I förfrågningsunderlaget anges under rubriken **5 Utvärdering** bl.a. följande.

”Det anbud med lägsta utvärderingspris enligt nedanstående modell anses vara det ekonomiskt mest fördelaktiga och kommer att antas. Utvärderingspris beräknas genom att anbudsgivarens pris reduceras med det, av Länsstyrelsen, bedömda reduktionsvärdet för utvärderingskriteriet.

Reduktionskriterium

- anbudsgivarens dokumentation av kunskap och erfarenhet av den namngivna konsulten som gör efterfrågad analys

Maximalt reduktionsvärde är 30 000 SEK. Anbudsgivaren bedöms enligt nedan.

Avdrag 30 000 SEK

Den sammanlagda bedömningen visar på att konsulten har expertkunskap gällande artbestämning av kiselalger. Kompetensnivån möter helt eller i huvudsak de mål som Länsstyrelsen har med uppdraget. Dokumentationen visar på djup förståelse för uppdraget.

Avdrag 10 000 SEK

Den sammanlagda bedömningen visar på att konsulten har mycket god kunskap gällande artbestämning av kiselalger. Kompetensnivån möter i huvudsak de mål som Länsstyrelsen har med uppdraget. Dokumentationen visar på mycket god förståelse för uppdraget.

Avdrag 0 SEK

Anbudsgivarens dokumentation möter inte ovan ställt kriterium i tillräcklig utsträckning för att erhålla avdrag i utvärderingen.”

Förvaltningsrättens bedömning

En förutsättning för att förvaltningsrätten ska besluta om åtgärder enligt LOU är att den upphandlande myndigheten har brutit mot någon bestämmelse i lagstiftningen eller någon av de gemenskapsrättsliga bestämmelserna som bär upp denna lagstiftning och att den som begär överprövning lidit

eller i vart fall riskerat att lida skada av den upphandlande myndighetens brott mot LOU. Förvaltningsrättens prövning är begränsad till vad Pelagia som sökande har anfört till stöd för sin talan (jfr. RÅ 2009 ref. 69).

Av principen om likabehandling följer att anbudsgivarna ska ges lika möjlighet att utarbeta sina anbud och att de ska behandlas lika när anbudena prövas av den upphandlande myndigheten. Förfrågningsunderlaget ska vara utformat så att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla leverantörer kan tolka informationen på samma sätt. Varje leverantör ska därmed med utgångspunkt i förfrågningsunderlaget kunna bilda sig en uppfattning av möjligheterna att lämna ett konkurrenskraftigt anbud. Höga krav bör ställas på noggrannhet, tydlighet och transparens i alla delar av ett förfrågningsunderlag, även om mindre brister och oklarheter får godtas. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när (jfr. RÅ 2002 ref. 50).

Pelagia har anfört att också den konsult som Pelagia angett i sitt anbud når expertnivå och att utvärderingen därför ska göras om med samma reduktionsvärde för de båda anbudslämnarna. Länsstyrelsen har häremot invänt att det inte framgår av den dokumentation som lämnats i Pelagias anbud att den av Pelagia namngivna konsulten når upp i expertnivå och att det är stor skillnad i den dokumentation av kunskap och erfarenhet som lämnats i de båda anbudena.

Förvaltningsrätten konstaterar att det i förfrågningsunderlaget anges att det offererade priset skulle reduceras beroende på anbudsgivarens dokumentation av kunskap och erfarenhet hos den konsult som ska göra efterfrågad analys. Utifrån den dokumentation som lämnats i anbudet skulle länsstyrelsen således göra en bedömning av konsultens kunskapsnivå. Denna typ av

utvärderingskriterier innehåller alltid ett visst mått av subjektivitet. Förvaltningsrätten anser att förfrågningsunderlaget i detta fall utformats på ett sådant sätt att varje normalt omsorgsfull leverantör förstått vikten av att i anbudet lämna den dokumentation över den namngivne konsultens erfarenhet och kunskap, så att länsstyrelsen haft det underlaget vid utvärderingen. Det ligger i varje anbudsgivares intresse att lämna en utförlig redovisning av den erbjudne konsultens kunskaper för att komma i fråga för tilldelning av uppdraget.

Mot bakgrund av vad länsstyrelsen anfört och den dokumentation som lämnats i de båda anbuden finner förvaltningsrätten att Pelagia inte visat att länsstyrelsen vid utvärderingen brutit mot likabehandlingsprincipen eller någon annan grundläggande princip för offentlig upphandling. Pelagia har därmed inte heller visat att Pelagia riskerat att lida någon skada. Vad som anförts i målet utgör således inte grund för förvaltningsrätten att ingripa mot upphandlingen. Ansökan ska därför avslås.

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



Ingela Berggren
rådman

Målet har föredragits av föredragande juristen Gunilla Lavås.



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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut 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, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.