



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
 Förvaltningsrättsnotarien
 Johanna Maukku

DOM
 2015-12-21
 Meddelad i
 Falun

Mål nr
 4020-15

SÖKANDE

Trafiksystem Väst AB, 556887-3904

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

MOTPART

Trafikverket
 781 89 Borlänge

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2015-12-21	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Trafiksystem Väst AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 150505

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

BAKGRUND

Trafikverket genomför upphandling ”Utförande av drift och underhåll samt eventuella reinvesteringar av vägbelysning i Västernorrlands län” (TRV 2015/100508) som ett öppet förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Trafikverket beslutade den 3 juni 2015 att tilldela ONE Nordic AB kontraktet och anbudet från Trafiksystem Väst AB (Trafiksystem) förkastades.

Trafiksystem ansökte om överprövning av upphandlingen. Förvaltningsrätten beslutade i dom den 14 september 2015 (mål nr 2328-15) att upphandlingen inte fick avslutas förrän rättelse vidtagits genom att ny prövning av anbuden genomfördes. Förvaltningsrätten fann vid sin prövning att Trafiksystems anbud skulle anses uppfylla ställda kvalificeringskrav vad avser geografisk placering av eldriftsansvarig och projektledare.

Trafikverket har därefter gjort en ny anbudsutvärdering och fattat ett nytt tilldelningsbeslut den 6 oktober 2015 varvid ONE Nordic AB tilldelades kontraktet. Anbudet från Trafiksystem förkastades då det inte uppfyllde ställda krav på projektledare med hänsyn till referensuppdrag i tid och omfattning då den totala tiden för uppdrag innehållande minst 3 000 ljuspunkter endast uppgår till 19 månader mot kravet om 24 månader.

YRKANDE M.M.

Trafiksystem yrkar att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen ska rättas genom att Trafiksystems anbud upptas till prövning. Trafiksystem anför till stöd för sin ansökan bl.a. följande. I första hand är Trafikverket, genom förvaltningsrättens tidigare lagakraftvunna dom (mål nr 2328-15), förhindrade att förkasta Trafiksystems anbud på den angivna grunden. Den 6 oktober 2015, före domen vunnit laga kraft, undertecknade Trafikverket det nya tilldelningsbeslutet där Trafiksystems anbud förkastades. Trafikverkets agerande att meddela ett nytt tilldelningsbeslut, istället för att överklaga domen, är ett medvetet kringgående av denna och fördröjande av domstolsprövningen av upphandlingen.

I andra hand görs gällande att Trafiksystems anbud har förkastats på den felaktiga grunden att anbudet inte uppfyller ställda krav på projektledarens erfarenhet. Om anbudet hade upptagits till prövning hade Trafiksystem tilldelats kontraktet p.g.a. lägsta anbudssumma. Trafiksystem har därigenom drabbats av skada till följd av att anbudet felaktigt förkastats.

Trafikverket motsätter sig bifall till ansökan.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Utgångspunkter för förvaltningsrättens prövning

Vid överprövning enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart och tydligt sätt anger vilka omständigheter man grundar sin talan på (RÅ 2009 ref. 69). Förvaltningsrätten har således att ta ställning till om det som Trafiksystem anfört visar att Trafikverket brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och att detta medfört att Trafiksystem lidit eller kan komma att lida skada (16 kap. 6 § LOU). De grundläggande principerna innebär att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt, genomföra upphandlingar på ett öppet sätt samt iaktta principer om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (1 kap. 9 § LOU).

Vad parterna anfört

Trafiksystem har anfört bl.a. följande. Förvaltningsrätten förordnade i sin tidigare överprövning att Trafiksystems anbud skulle tas upp till prövning. Istället för att följa domen eller överklaga denna har Trafikverket förkastat anbudet på en ny grund. Enligt Trafikverket uppfyller inte den i anbudet angivne projektledaren kravet på minst två års erfarenhet som projektledare för uppdrag innehållande minst 3 000 ljuspunkter. Detta stämmer inte. Enligt anbudsformuläret har anbudsgivaren att visa att kravet är uppfyllt. Trafikverket kan inte i efterhand kräva något särskilt bevis för att kravet är uppfyllt och Trafikverket har inte heller krävt in något sådant. Vid anbudsge-

nomgången har intygats att Trafiksystem uppfyller kraven på projektledare och protokollet från genomgången har undertecknats. Trafiksystems uppfattning är att Trafikverket har att visa att denna uppgift är oriktig för att kunna förkasta anbudet.

Trafikverkets uppfattning synes grundas på att frågor ställts till någon eller några personer inom de organisationer som har redovisats i den angivne projektledarens CV. När Trafikverket begärde att CV skulle ges in angavs inte att syftet var att CV skulle styrka att ska-krav uppfylls. Trafikverket har inte heller, vad avser projektledarens erfarenhet, vare sig i annonsen eller i förfrågningsunderlaget begärt att anbudsgivarna ska ange några referensuppdrag eller referenspersoner. Trafiksystem angav inte några kontaktpersoner i det CV som gavs in och Trafikverket har således hittat dessa själva. Det är därför felaktigt att beteckna uppdragen som anges i CV som referensuppdrag och de personer Trafikverket kontaktat som referenspersoner. Det är därför inte Trafiksystem som står risken för dessa uppgifter.

Trafiksystems anbud har förkastats utifrån svaren som erhållits utan att någon förklaring begärts av Trafiksystem. Det kan inte förutsättas att utomstående personer har en fullständig och korrekt insikt i hur en entreprenör organiserar sitt arbete och vilka arbetsuppgifter entreprenörens anställda har. Ett anbud kan inte förkastas enbart utifrån utomstående personers uppgifter om förfarandet inte framgått av förfrågningsunderlaget. Om Trafikverket hade angivit att anbudsgivarna skulle inge intyg från personer i beställarorganisationen eller att uppgifter skulle kontrolleras med sådana personer hade Trafiksystem kunnat säkerställa att sådana referenspersoner erhåll sådan information att de kunde lämna korrekta uppgifter. Det finns inte heller någon egentlig definition på vad som ingår i en projektledares arbetsuppgifter, vare sig specifikt i denna upphandling eller annars. Enligt deras uppfattning är projektledarens huvudsakliga uppgift att på ett övergripande plan leda och planera utförandet av arbetena och se till att det tillsätts nödvändiga resurser för att arbetena ska kunna utföras som planerat och avtalat. Det innebär att de huvudsakliga arbetsuppgifterna för en projektledare inte är

”synliga” för beställaren, varför en beställare inte nödvändigtvis har insikt i vem som utför de projektledande uppgifterna i ett uppdrag. I uppdraget för en projektledare kan i och för sig också ingå att sköta kontakterna med beställaren, gå på byggmöten osv. Sådant kan dock också skötas av andra än projektledaren.

Angiven projektledare uppfyller ställda krav på erfarenhet. Projektledaren anställdes den 1 februari 2012 i Svevia AB som projektledare på resultatenheten ”Trafiksystem” och var före den tidpunkten anställd i Svevia AB som trafiksystemselektriker. Då pågick förberedelser för att resultatenheten skulle överföras till ett eget bolag och säljas. I juli 2014 överfördes inkråmet inklusive pågående uppdrag i resultatenheten till det nybildade bolaget Trafiksystem Väst AB som kort därefter såldes till en extern ägare. I samband med anställningen i Svevia AB blev projektledaren in i ett antal drift- och underhållsprojekt. Inledningsvis delades ansvaret till sammans med tidigare projektledarna men allt eftersom övertog han ensam rollen som projektledare i respektive uppdrag. Angiven projektledare har varit projektledare i ett antal drift- och underhållsprojekt och har mer än två års erfarenhet av att arbeta i uppdrag som omfattar mer än 3 000 ljuspunkter. Detta framgår även av ingivna vittnesintyg. Trafiksystems redovisning av projektledarens erfarenhet får tas för god eftersom Trafikverket inte kan visa att detta är felaktigt. Trafikverkets beslut att förkasta Trafiksystems anbud är baserat på felaktiga uppgifter som Trafikverket låtit inhämta på eget initiativ. Den aktuella projektledaren har vidare under flera perioder arbetat parallellt i olika uppdrag som – vart och ett – haft den av Trafikverket angivna omfattningen om minst 3 000 ljuspunkter. Det finns ingen som helst anledning att värdera två parallella uppdrag om ett år vardera på ett annat sätt än två på varandra följande uppdrag om ett år vardera. I båda fallen är det fråga om totalt två års samlad erfarenhet av sådana uppdrag.

Trafikverket har anfört bl.a. följande. I förvaltningsrättens tidigare dom (mål nr 2328-15) var huvudfrågan om eldriftsansvarig eller projektledaren hade en skyldighet att infinna sig på en viss plats inom det aktuella området inom en viss tid för att avhjälpa fel samt om krav uppställts på att projektledaren löpande ska utföra inventering på plats. Trafikverket har rättat sig efter domen och har nu, i och för sig, förkastat anbudet igen men på nya grunder. Förfarandet är inom ramen för regelverket.

Trafiksystem har lämnat anbud med det lägsta priset och har hamnat i ett helt annat läge än vid första tilldelningen då de tidigare förkastades innan kontroll vidtogs av kraven i upphandlingen. Kännedom om de nu aktuella bristerna förelåg inte före det att den tidigare domen vunnit laga kraft. Eftersom Trafiksystem blivit föremål för att tilldelas kontraktet har Trafikverket närmare undersökt angivna referenser för att säkerställa att de uppfyller kraven. Uppgifterna har erhållits via anbudsgivaren när de efterfrågat om skall-kraven uppfylls. Trafiksystem ingav ett CV för projektledaren där referensobjekten angavs. Trafikverket valde att kontrollera uppgifterna och vid kontrollen har framkommit omständigheter som talar för att Trafiksystem inte uppfyller ställda krav. Från beställarna i referensobjekten har framkommit uppgifter som visar att projektledaren inte uppfyller kraven på tid i form av erfarenhet av två år och omfattning i form av minst 3 000 ljuspunkter. Trafikverket har som upphandlande myndighet rätt att undersöka anbudsgivarnas lämnade uppgifter. Trafikverket har kontaktat referenspersoner från referensuppdragen och fått kännedom om att kraven i upphandlingen inte uppfylls. Att Trafiksystem, om de känt till kontrollen, hade kunnat lämna adekvata bevis för att kraven uppfylls saknar relevans eftersom anbudsgivare ska säkerställa att deras anbud uppfyller samtliga krav och står risken för att detta inte föreligger.

Förfrågningsunderlaget

I anbudsformuläret anges bl.a. följande.

Krav på teknisk och yrkesmässig kapacitet och förmåga
(för prövning/kvalificering av anbudsgivande leverantör)

KRAV: Utföran

Eldriftsansvarig:

För varje elektrisk anläggning ska entreprenören ha en särskilt utsett person som har fått arbetsuppgiften att direkt ansvara för den elektriska anläggningens skötsel, en eldriftsansvarig. Den som är eldriftsansvarig ska ha dokumenterad erfarenhet av skötsel av elektriska anläggningar och ha minst 2 års erfarenhet som eldriftsansvarig. Eldriftsansvarig skall ha sådan placering att denne kan fullfölja de skyldigheter som åligger en eldriftsansvarig.

Projektleddare/Uppdragsledare:

Projektleddare/Uppdragsledare skall ha minst 3 års erfarenhet som projektleddare/uppdragsledare samt minst 2 års erfarenhet som projektleddare från drift- och underhåll av vägbelysning omfattande minst 3000 ljuspunkter eller motsvarande. Projektleddare/Uppdragsledare skall ha sådan placering att denne kan fullfölja de skyldigheter som åligger en projektleddare/uppdragsledare.

BEVIS:

Anbudsgivare visar att kravet är uppfyllt genom att på anmodan inge nedanstående uppgifter.

Ovanstående bevis ska inte bifogas anbud. Innan beslut om tilldelning fattas kommer beställaren att kontrollera att ovanstående krav är uppfyllt genom att begära in ovanstående bevis.

Av de administrativa föreskrifterna (AFD.34) framgår bl. a. följande.

Med Projektleddare/Uppdragsledare för denna entreprenad menas den person som i sitt dagliga värv ansvarar operativt med arbetsledning och planering av resurser och metoder inom entreprenaden samt är kontaktperson gentemot beställaren i löpande frågor.

Har Trafikverket agerat i strid med tidigare dom?

I förvaltningsrättens avgörande från den 14 september 2014 (mål nr 2328-15) beslutade rätten att upphandlingen inte fick avslutas förrän rättelse vidtagits i form av att ny prövning av anbuderna skulle genomföras. I förevarande fall har Trafikverket såvitt framgår följt förvaltningsrättens dom och gjort en ny utvärdering av anbuderna. Vid denna nya prövning har Trafikverket förkastat Trafiksystems anbud på en annan grund än vad förvaltningsrätten tidigare prövat. Något hinder för ett sådant förfarande föreligger inte så länge den upphandlande myndigheten inte brutit mot de grundläggande

principerna eller någon annan bestämmelse i LOU, vilket inte visats av Trafiksystem. Skäl för ingripande på denna grund finns således inte.

Har Trafikverket haft fog för att förkasta Trafiksystems anbud på den grunden att projektledaren inte uppfyller ställda krav?

Det framgår av förfrågningsunderlaget (anbudsformuläret) att Trafikverket uppställt krav på att den projektledare som anges i anbudet ska ha minst två års erfarenhet som projektledare för drift- och underhållsprojekt av vägbelysning som omfattar minst 3 000 ljuspunkter eller motsvarande. Vidare framgår att Trafikverket kommer kontrollera att kravet är uppfyllt genom att begära in bevis. Av förfrågningsunderlaget framgår också vad definitionen projektledare syftar till (AFD.34).

Trafikverket har såvitt framgår kontrollerat kravet varvid Trafiksystem har lämnat in ett CV för den angivna projektledaren. Trafikverket har därefter, vid kontroll av de objekt som den angivna projektledaren uppges ha ansvarat för, funnit att kravet inte är uppfyllt. Trafiksystem anser att korrekta referenser hade kunnat ges om det framgick av förfrågningsunderlaget att så skulle ske samt att det tydligt framgick vilket syfte Trafikverket hade med att begära in CV. Trafiksystems uppfattning är att den angivna projektledaren, från det att han anställdes som projektledare den 1 februari 2012, haft sådana uppdrag till och med den 31 januari 2015 och uppdrag under perioden maj 2013 – den 31 mars 2015 för en viss angiven kommun.

Vid anbudsgenomgången framgår att fyra kommuner (Haninge, Ekerö, Håbo och Gnesta) angetts som projekt där aktuell projektledare varit angiven som projektledare. I projektledarens CV har sammanlagt sju kommuner angetts under rubriken ”referensobjekt”. Trafikverket har gett in handlingar med referenstagning från Haninge, Upplands-Bro, Ekerö, Håbo, Gnesta kommun samt Stockholm stad. Av dessa referensblanketter framgår att de uppdrag där angiven person varit projektledare antingen inte uppfyller tidskravet om två år eller inte uppfyller omfattningskravet om minst 3 000

ljuspunkter. Det finns två uppdrag som löpt parallellt under samma tidsperiod (Håbo respektive Upplands-Bro kommun).

Trafiksystem har å sin sida gällande referensintyg från Haninge kommun fört fram att aktuell projektledare haft denna roll sedan februari 2012 fram till uppdraget avslutades i juni 2014. Dock har vitsordats att den aktuella projektledaren under delar av perioden biträtts av en ”ledande montör” och att denne hanterat en del kontakter med beställaren samt att han stöttat den projektledare som var inne under perioden augusti 2013 – februari 2014, då han vid den tidpunkten var tf. platschef och ytterst ansvarig för projektet. Vad gäller intyget från Håbo kommun tog aktuell projektledare över uppdraget i maj 2013 och inte i september 2013 som angetts. Ansvar som projektledare pågick således i denna kommun under perioden maj 2013 – den 31 mars 2014. Vad gäller referensintyget från Ekerö kommun avser uppdragets omfattning bara 1 200 ljuspunkter. Detta är en missvisande bild eftersom uppdragsgivare inte enbart var kommunen utan också ett antal vägföreningar i kommunen. Sammanlagt omfattade uppdraget ca 4 700 ljuskällor under perioden den 1 januari 2011 – den 30 september 2013. Detta uppdrag bör beaktas som ett uppdrag även fast det var tre separata kontrakt. Projektledarens arbetsperiod var i detta uppdrag under perioden april 2014 – den 31 januari 2015. Slutligen vad avser intyget från Stockholms stad är det korrekt att detta inte omfattade driftverksamhet men att detta bör betraktas som ”motsvarade erfarenhet” enligt kravet i förfrågningsunderlaget. I detta uppdrag var projektledaren ansvarig under perioden den 1 maj 2013 – den 31 mars 2015.

Förvaltningsrätten kan inledningsvis konstatera att det aktuella kravet avseende projektledare är tydligt angivet i förfrågningsunderlaget och att beställaren kommer att kontrollera att kravet är uppfyllt. Vid denna kontroll har Trafikverket funnit att kravet inte uppfyllts med stöd av de referensblanketter som inhämtats. Skäl att ifrågasätta innehållet i dessa referensblanketter har enligt förvaltningsrättens bedömning inte framkommit. Vad Trafiksystem anför om att dessa referensblanketter ska tolkas på visst annat sätt vin-

ner inte stöd av andra uppgifter som de åligger Trafiksystem att visa i den uppkomna situationen. Vad Trafiksystem för fram i denna del utgör således inte heller skäl för ingripande. Trafikverket har således haft fog för att förkasta Trafiksystems anbud på sätt som skett varför ansökan om överprövning ska avslås.

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

Essa Malmqvist
rådman



SVERIGES DOMSTOLAR

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.

