



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN

DOM
2010-07-06
Meddelad i
Falun

Mål nr
2657-10
Rotel 3

SÖKANDE

Gefle Forest Syd AB, 556694-0424
Box 6024
800 06 Gävle

Ombud: Advokat Per Westman
Ahlford Advokatbyrå i Gävle HB
Södra Centralgatan 5
802 50 Gävle

MOTPART

Trafikverket
781 89 Borlänge

Ombud: Advokat Maria Lidbom
MAQS Law Firm Advokatbyrå AB
Box 11918
404 39 Göteborg

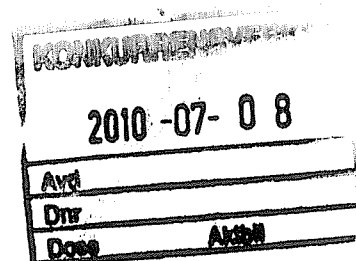
SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (LUF)

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Gefle Forest Syd AB:s ansökan om överprövning enligt LUF. Rättens interimistiska beslut från den 18 mars 2010 upphör därmed att gälla.

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



Dok.Id 9482

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

YRKANDEN M.M.

Banverket (numera Trafikverket) har genomfört en upphandling avseende ”Trädsäkring järnväg sträckan Kalmar-Alvesta, Projekt Trädsäkra järnvägar ” (F10-136/IN70). Tilldelningsbeslut fattades den 8 mars 2010 varigenom Göranssons Skogsentreprenad AB:s anbud antogs.

Gefle Forest Syd AB (bolaget) begär överprövning och yrkar i första hand att förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen ska göras om och i andra hand att upphandlingen ska rättas. Bolaget anför bl.a. följande. Trafikverket utvärdering av anbuden har skett i strid med LUF och principerna om förutsebarhet, transparens och likabehandling. Vid mervärdesberäkningen har Trafikverket endast redovisat den slutliga poängen för anbudsgivarna. Utan något ytterligare underlag är det omöjligt för bolaget att bedöma Trafikverkets sätt att komma fram till det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Tilldelningsbeslutet står därmed i strid mot LUF 15 kap. 19 §. Vid en tidigare upphandling avseende trädsäkring fick bolaget ett lika intetsägande tilldelningsbeslut. När bolaget efter påtryckningar fick ta del av det underlag som fanns avseende poängsättningen framgick att Trafikverket kontaktat tre referenser och att ingen av dem kunnat svara på de frågor som ställts. Trots detta poängsattes vitsorden från referenserna med 4 poäng. I den nu aktuella upphandlingen har bolaget tilldelats 2,8 poäng, vilket motsvarar ett mervärde om 3 080 000 kr när jämförelsesumman räknas ut. Hade Trafikverket kvarstått vid sin tidigare bedömning på 4 poäng hade det istället genererat ett mervärde om 4 400 000 kr. Skillnaden på 1 320 000 kr hade medfört att bolagets anbud därmed hade blivit det ekonomiskt mest fördelaktiga. När det gäller poängbedömningen av organisations- och genomförandebeskrivning har bolaget nu tilldelats 4,5 poäng. I den tidigare upphandlingen uppgick bolagets poäng till 5. Detta trots att organisations- och genomförandebeskrivningarna inte ändrats på något sätt som kan inverka på bedömningen. Sänkningen med 0,5 poäng motsvarar 350 000 kr i mervärdesbedömningen vilket ytterligare hade förstärkt bola-

gets position som det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Trafikverkets utformning av mervärdesbedömningen öppnar för godtycklighet och en möjlighet för upphandlare att på ett lagstridigt sätt styra tilldelningen till en anbudsgivare som på objektiva grunder inte har det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Referenterna har fritt svarat på frågorna och Trafikverket har utifrån dessa svar gjort en poängvärdering efter fritt skön. Detta är inte acceptabelt och står i strid med gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens. Trafikverkets agerande har varit till men för bolaget som lämnat in sitt anbud i tid och uppfyllt kvalificeringskraven, men som därefter inte fått en korrekt prövning, varför bolaget lidit eller kan komma att lida skada.

Trafikverket bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande till stöd för sin inställning. Trafikverket har i samband med att tilldelningsbeslutet kommunicerades med samtliga anbudsgivare även redovisat resultatet av upphandlingen genom ett upphandlingsprotokoll. Till protokollet har bifogats resultat av anbudsprövningen där det redogjorts för vilka poäng kvalificerade anbudsgivare erhållit samt vilket prisavdrag dessa poäng medfört. Informationen i tilldelningsbeslutet är således mer än tillräcklig avseende de omständigheter som legat till grund för Trafikverkets beslut att anta vinnande anbud. Därtill har Trafikverket översänt underlag för den poängbedömningen av bolagets anbud avseende organisations- och genomförandebeskrivning samt vitsord från referenser. Vad som förevarit i en annan upphandling får inte betydelse i en ny upphandling och kan inte vara föremål för förvaltningsrättens prövning i nu aktuellt mål. Anledningen till att tilldela olika poäng vid olika upphandlingar är att det är olika referenter som tillfrågats och därmed utvärderats. Även om förvaltningsrätten skulle finna att bolaget borde ha tilldelats 5 poäng istället för 4,5 poängs avseende organisations- och genomförandebeskrivning har bolaget ändå inte lidit någon skada eftersom jämförelsesumman ändå hade blivit lägre än vinnande anbud. I upphandlingsföreskrifterna är det klart definierat vad som ska

utvärderas, nämligen fiktiv anbudssumma, vitsord från referenser samt organisations- och genomförandebeskrivning. Det är dock inte definierat vad som exakt krävs för respektive poängnivå. Det ligger i sakens natur att ett visst mått av bedömning är nödvändig vid betygsättning av anbuden i form av poäng. En sådan bedömning måste godtas såvida den inte innebär ett avsteg från någon av de grundläggande principerna i LUF. Det är referenterna och inte Trafikverket som har satt den aktuella poängen utifrån Trafikverkets frågor.

Förvaltningsrätten har den 18 mars 2010 beslutat att upphandlingen inte får avslutas innan förvaltningsrätten slutligt har avgjort målet eller något annat har beslutats.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten ska besluta att en upphandling ska göras om alternativt att den får avslutas först sedan rättelse gjorts om den upphandlande myndigheten brutit mot vissa grundläggande principer eller någon annan bestämmelse i LUF *och* det har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada (16 kap. 2 § LUF). Alltså förutsätts att bolaget visar att de lidit eller kan komma att lida skada till följd av Trafikverkets handläggning av den aktuella upphandlingen.

Frågan i målet är om Trafikverket agerat i strid med LUF eller de grundläggande principerna. Bolaget har därvid åberopat dels att Trafikverkets utvärdering, särskilt tilldelningen av poäng vid referenstagningen strider mot principerna om förutsebarhet, transparens och likabehandling, dels att tilldelningsbeslutet är så bristfälligt att det står i strid med LUF.

Upphandlingar ska genomföras på ett öppet sätt. Kravet på transparens innebär bl.a. att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphand-

lande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och hur de i förfrågningsunderlaget angivna kraven kommer att värderas. I aktuellt förfrågningsunderlag har Trafikverket, vad gäller referenternas betygsättning, angett vilka omständigheter som kommer att tillmätas betydelse vid utvärderingen, vilka frågor referenterna ska besvara samt vilken betygsskala som är aktuell. Det anges vidare i förfrågningsunderlaget i vilken omfattning anbudsgivaren ska bedömas uppfylla angivna krav för att vara värd en viss poäng. Anbudsgivare har haft samma möjlighet att lämna ett konkurrenskraftigt anbud utifrån de förutsättningar som framgår i förfrågningsunderlaget. I målet framgår inte annat än att Trafikverket använt sig av utvärderingskriterierna på ett förutsebart och objektivt sätt för samtliga anbudsgivare. Enligt förvaltningsrättens mening kan inte Trafikverket anses ha genomfört upphandlingen i strid mot LUF i denna del.

Enligt 9 kap. 9 § LUF ska en upphandlande myndighet snarast möjligt skriftligen underrätta anbudsgivarna om de beslut som fattats om att sluta ett ramavtal eller att tilldela ett kontrakt och om skälen för besluten. Av det i målet aktuella tilldelningsbeslutet framgår vilken anbudsgivare som lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. I det upphandlingsprotokoll som bifogats tilldelningsbeslutet anges resultatet av utvärderingen. Trafikverket har inte heller, enligt förvaltningsrättens mening, i denna del brutit mot bestämmelserna i LUF. Mot bakgrund av det anförda och då det inte heller i övrigt visats att det aktuella förfarandet strider mot de principer och krav som anges i LUF, finner förvaltningsrätten att det inte finns förutsättningar för ett ingripande enligt LUF. Bolagets ansökan ska därför avslås.

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



Eva Karlsson Helghe

rådman



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 nå 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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. 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.