



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
 Enhet 2
 Ann-Louise Jonsson

DOM
 2015-10-19
 Meddelad i
 Falun

Mål nr
 2961-15

SÖKANDE

Sweco Management AB, 556140-0283

Ombud: Advokat Kristian Pedersen och jurist Emma Jarkell
 Advokatfirman Kahn Pedersen KB
 Box 16119
 103 23 Stockholm

MOTPART

Trafikverket
 781 89 Borlänge

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2015-10-20	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Sweco Management AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 147421

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

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Trafikverket genomför en upphandling avseende ”Konsulttjänster inom lokalförsörjning” (TRV 2015/39626). Upphandlingen genomförs genom ett öppet förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Trafikverket meddelade tilldelningsbeslut den 10 juli 2015, varvid anbudet från Sweco Management AB förkastades med motiveringen att det inte uppfyller kravet i AUB.5132 på teknisk och yrkesmässig kapacitet och förmåga.

Sweco Management AB (i det följande Sweco) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att en ny anbudsutvärdering genomförs varvid dess anbud beaktas. Sweco anför som grunder för sin ansökan i huvudsak följande. Trafikverket har brutit mot principerna om transparens och likabehandling i 1 kap. 9 § LOU genom att förkasta Swecos anbud, trots att bolaget uppfyller samtliga ska-krav i upphandlingen. Trafikverkets tolkning och tillämpning av det aktuella kravet på arbetslivserfarenhet strider mot proportionalitetsprincipen. Sweco har lidit eller i vart fall riskerat att lida skada till följd av Trafikverkets överträdelse.

Trafikverket bestrider bifall till ansökan och anför i korthet att upphandlingen har genomförts i enlighet med LOU och de grundläggande principerna som bär upp lagstiftningen.

VAD PARTERNA ANFÖR

Sweco anför bl.a. följande. Trafikverket har förkastat anbudet med hänvisning till att den av Sweco offererade projektledaren Lindborg, respektive offererad projektmedarbetare Helmerson, inte uppfyller ställda krav på erfarenhet. Vad beträffar projektledaren Lindborg framgår tydligt av hennes CV att hon från och med år 2007 har innehåft uppdrag som avsett den typ av arbetsuppgifter som räknas upp i punkten AUA.3. I synnerhet de uppdrag som pågick mellan år 2007-2011 (Lantmännen SW Seed) respek-

tive år 2011-2013 (Lantmännen Lantbruk), vilka motsvarar analys av såväl lokalutnyttjande, effektiviseringsåtgärder, framtagande för handlingsplan, som förhandling av hyreskontrakt, lokalresursplanering, framtagning av effektiviseringsåtgärder m.m., motsvarar det krav Trafikverket ställt upp. Det var således felaktigt av verket att förkasta anbudet med motiveringen att Lindborg inte uppfyller kraven för rollen som projektledare. En närmare granskning av projektmedarbetaren Helmersons CV visar att denne, från och med år 2009, innehaft uppdrag ”inom lokalförsörjningsområdet” som avsett den typ av arbetsuppgifter som uppräknas i punkten AUA.3 i förfrågningsunderlaget. I synnerhet uppdraget mellan år 2009–2012 (Ekonomisk fastighetsförvaltning Klöver Stockholm), vilket innefattat arbetsuppgifter i form av bl.a. förhandling av hyreskontrakt, kontakt med mäklare och rådgivning resultatuppföljning, kostnadsoptimering med identifiering och utförande av sparåtgärder avseende fastigheter, motsvarar det krav som Trafikverket ställt upp. Det var således felaktigt av verket att förkasta anbudet med motiveringen att Helmerson inte uppfyller kraven i rollen som projektmedarbetare.

Trafikverket har tillämpat de aktuella kraven och genomfört bedömningen av Sweco som anbudsgivare på ett felaktigt sätt. Det är erfarenhet av just de arbetsuppgifter som räknas upp i AUA.3 som utgör det konkreta innehållet i Trafikverkets krav på arbetslivserfarenhet från arbete avseende lokalförsörjning. Trafikverket har uppenbarligen avsett en mycket vid definition av begreppet ”lokal försörjning” med tanke på vad som anges i AUA.3 och däri uppräknade arbetsuppgifter. Något krav på att arbetsuppgifterna ska ha utförts inom ramen för viss verksamhet, eller verksamhet med viss benämning, finns inte. Med tanke på hur begreppet ”lokal försörjning” används i förfrågningsunderlaget, kan erfarenhetskravet inte förstås på annat sätt än att det inkluderar erfarenhet avseende flertalet former av arbetsuppgifter relaterade till användning och anskaffning av lokaler för olika verksamheter. Vidare måste beaktas att de arbetsuppgifter som räknas

upp i AUA.3, dels är nära sammanhängande och i viss mån överlappar varandra, dels är av så ospecifik karaktär att de måste anses motsvaras av innehållet i flertalet tjänstebeskrivningar, inklusive de beskrivningar och det faktiska arbete som Lindborg respektive Helmserson har i sina CV:n. Varken av punkten AUB.5132 eller någon annanstans i förfrågningsunderlaget finns en koppling mellan kraven på teknisk och yrkesmässig kapacitet och punkten AUA.31. Det finns ingen gemensam accepterad och exakt definition av vad Facility Management/ Facilities Management eller FM är eller vilka tjänster som omfattas av begreppet. Det är snarare fråga om ett samlingsbegrepp som inrymmer olika kategorier av tjänster, däribland lokalförsörjningstjänster. En person med arbetslivserfarenhet från FM-tjänster har därför också ofta erfarenhet från arbete med lokalförsörjning. Trafikverkets uppfattning om vad Facility Management eller "FM-rådgivning" innebär, kan därför inte tillmätas någon betydelse i sammanhanget, särskilt eftersom Trafikverket inte har definierat begreppet i förfrågningsunderlaget. Trafikverkets tolkning och tillämpning av de aktuella kraven på arbetslivserfarenhet från lokalförsörjningsrelaterat arbete strider även mot proportionalitetsprincipen. Den arbetslivserfarenhet som Sweco har åberopat avseende konsulterna Lindborg och Helmserson måste under alla omständigheter anses utgöra "relevant erfarenhet" i form av "likvärdig eller motsvarande kompetens" i förhållande till de ställda kraven i upphandlingen.

Trafikverket framför bl.a. följande. Kvalificeringskraven gällande teknisk och yrkesmässig kapacitet och förmåga omfattar även krav på de konsulter som offereras i enlighet med vad som framgår av AUB.5132. Den arbetslivserfarenhet som Trafikverket kräver att konsulterna ska ha, framgår av punkten AUA.3, vilken beskriver det uppdrag som verket avser att upphandla och punkten AUA.31 som anger avgränsningen mot andra tjänster som Trafikverket tidigare har upphandlat. Av AUA.31 framgår tydligt att tjänster som avser FM-rådgivning (TRV2014/84108) och byggtreprena-

der (TRV2013/31391) inte ingår i nu aktuell upphandling. Begreppet "lokalförsörjning" kan således, liksom uppdraget i övrigt, inte anses omfatta tjänster som inte ingår i den aktuella upphandlingen. Det råder inga tvivel om vilka tjänster som ska levereras och vilken kompetens som efterfrågas av de konsulter som är tänkta att arbeta i uppdragen. Konsulterna måste inneha erfarenhet av arbete inom just tjänstesektorn lokalförsörjning i enlighet med ställda krav. Kraven är tydliga, proportionerliga och transparenta. Av Lindborgs CV kan utläsas att hon inte arbetat med lokalförsörjningstjänster, utan FM-rådgivning, vilket är tjänster som inte ingår i upphandlingen. Lindborgs tidigare arbetslivserfarenheter avser sådana slags tjänster som benämns "mjuka FM-tjänster" (arbetsplatsanknutna; såsom reception, lokalvård, posthantering etc.) och utgör inte relevant arbetslivserfarenhet i nu aktuell upphandling. Det kan vidare noteras att kontraktet avseende "Kvalificerad FM-rådgivning" tecknades med FM-konsulterna, dvs. med just en av Lindborgs tidigare arbetsgivare. Av Helmersons CV kan utläsas att han fram tills han började arbeta på Sweco, har arbetat med fastighetsförvaltning. Erfarenhet av förvaltning av fastigheter utgör inte relevant arbetslivserfarenhet i nu aktuell upphandling. Trafikverket har med beaktande av likabehandlingsprincipen inte kunnat anse att Sweco visat att det uppfyller ställda kvalificeringskrav då varken Lindborg eller Helmerson har sådan efterfrågad arbetslivserfarenhet. Ett antal av Swecos offererade konsulter i förevarande upphandling uppfyller kraven på arbetslivserfarenhet. I deras CV:n återfinns termer såsom t.ex. strategisk lokalförsörjning, upprättande av handlingsplaner, genomförande av förändringar och genomförande av effektiviseringar. Skillnaden mellan en offererad konsult som uppfyller kravet på efterfrågad arbetslivserfarenhet i upphandlingen eller inte, blir mer tydlig vid jämförelse av CV:n mellan konsult som uppfyller krav på arbetslivserfarenhet och konsult som inte gör det. Under rubriken "Nyckelkvalifikationer" anges beträffande en konsult som bedöms uppfylla kraven bl.a. "strategisk lokalförsörjning". För att Trafikverket ska få den kompetensnivå som krävs hos konsulter för ge-

nomförandet av det aktuella uppdraget, är de krav som ställs på arbetslivs- erfarenhet för offererade konsulter relevanta och nödvändiga. Trafikverket har under de senaste fem åren gjort stora förändringar inom sin verksamhet, t.ex. genom att ha genomfört outsourcing av FM-tjänster. Verket bedriver och kommer även framöver att bedriva stora förändringsprojekt, t.ex. stora strategiska lokalprojekt. Om kraven i nu aktuell upphandling hade ställts lägre, skulle Trafikverket inte erhålla konsulter med den erfarenhet och den kompetens som krävs för fullgörande av kontraktet.

FÖRFRÅGNINGSUNDERLAGET

AUA.3 Beskrivning av uppdraget

För att skapa bästa möjliga förutsättningar att förverkliga regeringens mål, se punkt AUA.22 ovan, efterfrågar beställaren konsultstöd avseende både strategisk och operativ lokalförsörjning.

Ur en strategisk synvinkel kommer efterfrågat konsultstöd till stor del ägna sig åt arbetsuppgifter så som:

- identifiering av sparpotentialer
- upprättande av handlingsplaner
- genomförande av effektiviseringar

Mer operativt/dagligdags kommer efterfrågat konsultstöd ägna sig åt arbetsuppgifter så som:

- översyn/uppdatering av riktlinjer och andra styrande dokument
- löpande analyser och sammanställa effekterna av effektiviserings/förändringsarbetet
- genomföra lokalsökningar
- ekonomiska/juridiska analyser vid hyra/köp/överlåtelse
- förhandla, upprätta och analysera hyresavtal

Efterfrågade uppdrag kommer att variera både till storlek och omfattning. Uppdragen kan vara allt från längre tidsatta uppdrag med klara mål till korta och/eller snabba konsultinsatser. Uppdragen kan även komma att utföras på flertalet orter samtidigt.

Beställaren kommer teckna ett nationellt ramavtal med en (1) leverantör

Den årliga inköpsvolymen uppskattas till cirka 6.000.000 SEK. Uppskattningen baseras på tidigare års volymer och någon specifik volym eller antal uppdrag kan inte garanteras, utan beror på beställarens verkliga behov.

Hela uppdragets omfattning, avtalsperiod och avropsförfarande framgår närmare i handlingarna förtecknade i *Bilaga 1 Ramavtal* § 2.1.

AUB.5132 Krav på teknisk och yrkesmässig kapacitet och förmåga

Anbudsgivaren ska inneha erforderlig yrkesmässig kapacitet och förmåga enligt punkt A och B nedan.

A. Krav på leveranskapacitet

Anbudsgivaren ska inneha tillräckligt med kvalificerade resurser för att samtidigt och på olika orter i hela landet kunna utföra flera uppdrag av varierande omfattning. Anbudsgivaren ska därmed *minst* inneha redovisat antal konsulter per konsultroll (roll 1-4) enligt angivna förutsättningar nedan.

Med krav på konsulter per yrkesroll avses dels fast anställda eller projektanställda inom företaget, dels tillgänglig personal via underleverantörer.

Anbudsgivaren visar att kravet är uppfyllt genom att på begäran via CTM inge bevis (CV och referensuppdrag) vilket styrker krav på konsulter per konsultroll.

Beställaren tillämpar begränsad kontroll för att styrka detta kvalificeringskrav. Tillämpning av begränsad kontroll innebär att bevis för uppfyllande av kravet inte behöver bifogas anbud utan ska inges på beställarens begäran.

Innan anbudsgivarna underrättas om tilldelningsbeslut kommer beställaren kontrollera att angivna krav ovan är uppfyllda. Bevis kommer att efterfrågas via CTM några dagar efter tidpunkten för sista anbudsdag.

2. Projektledare

Antal

- a. Inneha *minst* tre (3) st projektledare

Erfarenhet

- b. Inneha *minst* fem (5) års erfarenhet från arbete som projektledare i lokalförsörjningsprojekt. Merparten av uppdragen ska både ha avsett arbete i komplexa och rikstäckande organisationer* och ha avsett arbetsuppgifter vilka redovisas i punkt AUA.3.

** Med komplexa och rikstäckande organisationer avses organisationer som utgörs av flera verksamhetsområden eller funktioner och som ingår i en rikstäckande organisation.*

Kunskap

- c. Examen från universitet/högskola omfattande *minst* 180 hp, relevant för uppdraget.

3. Projektmedarbetare

Antal

- a. Inneha *minst* sex (6) st projektmedarbetare

Erfarenhet

- b. Inneha *minst* tre (3) års erfarenhet från arbete som projektmedarbetare inom lokalförsörjningsområdet i enlighet med punkt AUA.3.

Kunskap

- c. Examen från universitet/högskola omfattande *minst* 180 hp, relevant för uppdraget.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

I mål om 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 han grundar sin talan på (RÅ 2009 ref. 69).

Förvaltningsrätten har således att pröva om det på grundval av vad Sweco anfört är visat att Trafikverket har brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och att detta medfört att Sweco lidit eller kan komma att lida skada (16 kap. 6 § LOU). De grund-

läggande principerna innebär att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt, genomföra upphandlingar på ett öppet sätt samt iaktta principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (1 kap. 9 § LOU). En av huvudprinciperna enligt LOU är att anbud som inte uppfyller förfrågningsunderlagets obligatoriska krav, s.k. ska-krav, inte ska beaktas vid utvärderingen. Krav som anges i förfrågningsunderlaget måste således vara uppfyllda för att den upphandlande myndigheten ska kunna pröva anbudet.

Förvaltningsrätten konstaterar att de administrativa föreskrifterna utgör del av förfrågningsunderlaget i upphandlingen (AUB.22). I punkten AUA.31 anges att de tjänster som återfinns i Trafikverkets upphandling av "Kvalificerad FM-rådgivning" inte ingår i nu aktuell upphandling. Även om någon exakt definition av begreppet "lokalförsörjning" inte återfinns i förfrågningsunderlaget och troligtvis inte heller låter sig göras, anser förvaltningsrätten att upplysningen i AUA.31 tillsammans med den exemplifiering av arbetsuppgifter inom strategisk och operativ lokalförsörjning som lämnas i AUA.3, ger en tillräckligt klar bild av vilka tjänster som avses i upphandlingen och vilken kompetens som verket således efterfrågar hos konsulterna. Genom att ha tydliggjort att de tjänster som ingått i tidigare upphandling avseende kvalificerad FM-rådgivning inte ingår i den förevarande upphandlingen, får det också anses ha klargjorts för anbudsgivarna att Trafikverket gör en åtskillnad mellan begreppen lokalförsörjning och Facility Management, och att tjänsten lokalförsörjning enligt Trafikverkets uppfattning inte är en tjänstekategori som ryms inom begreppet Facility Management.

Förvaltningsrätten har tagit del av de CV:n som Sweco har lämnat in avseende de offererade konsulterna Lindborg och Helmerson. Av Lindborgs CV kan bl.a. utläsas att hon under åren 2007–2010 haft uppdrag för Lantmännen SW Seed och att hon då var anställd som Facility Management

konsult hos FM Konsulterna AB. I två andra uppdrag för Lantmännen Lantbruk (år 2012–2013 och år 2011–2013) anges uttryckligen att uppdragen bl.a. avsett FM-frågor. Utifrån de beskrivningar av tidigare arbetsuppgifter som lämnas i Lindborgs CV, anser förvaltningsrätten att Trafikverket haft fog för sin uppfattning att Sweco inte har visat att Lindborg har erfarenhet inom lokalförsörjning i enlighet med kraven i AUB.5132.

Av Helmersons CV kan bl.a. utläsas att han sedan år 2006 varit anställd av Klöver AB som fastighetsekonom/fastighetsförvaltare. Trafikverket har, utifrån de beskrivningar som lämnats gällande hans arbetsuppgifter i tidigare uppdrag, gjort bedömningen att Helmerson huvudsakligen arbetat med uppgifter som enligt verket är att hänföra till fastighetsförvaltning och att hans erfarenhet av sådant arbete inte utgör relevant erfarenhet i nu aktuell upphandling. Det är enligt förvaltningsrättens mening rimligt att Trafikverket, som utifrån behov och önskemål upprättat förfrågningsunderlaget och däri angivna krav på teknisk och yrkesmässig kompetens och förmåga, ges ett visst utrymme vid tolkningen av vilka arbetsuppgifter som kan anses ligga inom tjänsteområdet lokalförsörjning. Förvaltningsrätten gör bedömningen att Trafikverket har haft fog för sin uppfattning att Sweco inte har visat att Helmerson har sådan erfarenhet av arbete inom lokalförsörjning som krävs enligt AUB.5132.

Vad som har anförts i målet visar enligt förvaltningsrätten inte att kraven som sådana skulle vara oproportionerliga eller att Trafikverkets förkastande av anbudet framstår som en oproportionerlig åtgärd. Det saknas sammanfattningsvis skäl för ingripande enligt LOU på de av Sweco åberopade grunderna, varför ansökan om överprövning ska avslås.

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


Eva Karlsson Helghe
rådman