



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
 Enhet 2
 Ann-Louice Jonsson

DOM
 2014-04-22
 Meddelad i
 Falun

Mål nr
 740-14

SÖKANDE

TerraTec Sweden AB, 556880-3653
 Box 5091
 121 60 Johanneshov

MOTPART

Lantmäteriet
 Lantmäteriet i Gävleborgs län
 801 82 Gävle

SAKEN

Överprövning av offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2014-04-23	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår TerraTec Sweden AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 109942

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

Lantmäteriet genomför en upphandling enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU, avseende "Flygfotografering för nationella bildförsörjningsprogrammet" (104-2013-3234). Tilldelningsbeslut meddelades den 2 februari 2014, varvid anbudet från FM-International Oy antogs utifrån tilldelningsgrunden det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

YRKANDEN M.M.

TerraTec Sweden AB (i det följande **TerraTec**) ansöker om överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att en ny anbudsutvärdering genomförs och i andra hand att upphandlingen ska göras om. TerraTec anför som grunder för sin ansökan i korthet följande. Av de tre anbud som Lantmäteriet prövat är det endast TerraTec som uppfyller skall-kravet i punkten 2.10.1 på att anbudsgivaren ska inneha gällande driftstillstånd, Air Operator Certificate (AOC). Om Lantmäteriet, trots skall-kravets utformning, inte avsett att kräva innehav av AOC, strider upphandlingen mot transparensprincipen i LOU. TerraTec, som ensam uppfyller det aktuella skall-kravet och således borde ha tilldelats kontraktet, har lidit skada till följd av Lantmäteriets förfarande.

Lantmäteriet bestrider bifall till ansökan och anför i korthet följande. Det framgår tydligt av förfrågningsunderlaget att innehav av AOC inte är ett skall-krav, utan att AOC är ett alternativ för bevis på driftstillstånd. De två övriga anbudsgivarna med utländska flygoperatörer uppfyllde samtliga krav och hade båda ett lägre anbudspris än TerraTec. Upphandlingen har genomförts i enlighet med såväl förfrågningsunderlaget som de grundläggande principerna i LOU och TerraTec har inte heller påvisat skada eller risk för skada. Lantmäteriet åberopar bl.a. Luftfartsstyrelsens föreskrifter om kommersiellt bruksflyg med flygplan (LFS 2007:47) och Transportsty-

relsens föreskrifter om trafiktillstånd och om utövande av trafikrättigheter (TSFS 2010:168).

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Förutsättningar för förvaltningsrättens prövning

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, 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 TerraTec anfört är visat att Lantmäteriet har brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och att detta medfört att TerraTec 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 principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (1 kap. 9 § LOU).

Skall-kravets utformning och anbudsgivarnas kravuppfyllelse

I förfrågningsunderlaget (2.10.1 Giltiga tillstånd) anges följande.

Anbudsgivaren ska inneha de erforderliga tillstånd som krävs för att utföra uppdraget enligt förfrågningsunderlaget samt följa de i Sverige gällande luftfartslagarna, samt svensk AIP.

Vidare skall anbudsgivaren:

- Följa Transportstyrelsens krav på bruksflyg i Sverige, beskrivet i Luftfartsstyrelsens föreskrifter om kommersiellt bruksflyg med flygplan (LFS 2007:47).
- Inneha gällande driftstillstånd, Air Operator Certificate (AOC).
- Utländska anbudsgivare skall införskaffa trafikalt tillstånd från Transportstyrelsen där sådant krävs, gäller för utländska flygföretag som vill utföra bruksflyg, (det vill säga foto-flygningar med mera i Sverige).

Anbudsgivare skall som bevis på att de innehar giltiga trafik-/drifttillstånd bifoga kopia på detta i anbudet.

TerraTec, som gör gällande att kravet enligt ovan måste förstås så att Lantmäteriet har ställt upp ett skall-krav på innehav av AOC, anför bl.a. följande. TerraTec har utgått från att Lantmäteriet, genom att kräva att flygoperatören utöver bruksflygtillstånd även ska inneha AOC, velat säkerställa kvaliteten hos den flygoperatör som skulle utföra den flygande delen av uppdraget. TerraTec valde därför för egen del en flygoperatör/underleverantör som har AOC, till den högre kostnad som detta innebär. En flygoperatör som i tillägg till bruksflygtillstånd även har AOC har en betydligt högre kvalifikationsgrad och kostnader till följd av detta. Innehav av AOC ställer högre krav på luftvärdighetsövervakning, kvalitetsystem, drifthandböcker m.m., då detta tillstånd ger befogenhet att även flyga passagerare och frakt mot betalning. AOC är inte något specifikt svenskt, utan ett sådant tillstånd gäller inom hela EU och även i vissa länder utanför den europeiska unionen. Det är inte korrekt att, såsom Lantmäteriet synes påstå, det bara skulle vara svenska flygoperatörer vilka - som ett alternativ - skulle behöva AOC för att få utföra uppdraget. Under upphandlingen ställdes även en publik fråga till Lantmäteriet om det räcker att redovisa underleverantörs AOC. Lantmäteriet svarade att det räcker om AOC redovisas för den organisation som utför flygfotograferingen. Vare sig FM-International Oy eller Blom Geomatics AS uppfyller kravet enligt ovan.

Lantmäteriet menar å sin sida att kravet i 2.10.1 inte ska tolkas så att specifikt AOC måste innehas, utan att innehav av AOC är ett alternativ för bevis på drifttillstånd. Lantmäteriet framför bl.a. följande. Syftet med ställda krav har varit att säkerställa att den anbudsgivare som antas som leverantör kommer att kunna följa de regelverk som gäller i Sverige för att utföra flygfotografering. Uppdraget i förevarande upphandling avser flygfotografering, vilket är att hänföra till vad som enligt Transportstyrelsen benämns

Aerial work eller bruksflyg. Svenska flygföretag med giltigt drifttillstånd behöver inga ytterligare tillstånd för att utföra aerial work i Sverige. Med giltigt tillstånd avses då antingen drifttillstånd (enligt BCL-D) eller AOC inklusive tillägg för bruksflygverksamhet. Utländska flygföretag ska ansöka om tillstånd hos Transportstyrelsen och ska då till sin ansökan bifoga tillstånd för bruksflygverksamhet som är utfärdat av sökandens behöriga myndighet. En sådan ansökan ska göras senast sju dagar innan arbetet tar sin början. Som bevis för att ställda krav är uppfyllda har Lantmäteriet ställt upp krav på att anbudsgivaren ska bifoga bevis på giltiga trafik-/drifttillstånd till anbudet. Snedstreck ska utläsas som ”eller” och används för att ange alternativ (Myndigheternas skrivregler [Ds 2009:38]). AOC nämns inte specifikt i punkten 2.10.1 sista stycket.

Mot bakgrund av vad Lantmäteriet har anfört om det bakomliggande syftet med kravet, de regler som gäller för utövande av bruksflygverksamhet och hur det aktuella kravet har ställts upp i förfrågningsunderlaget, finner förvaltningsrätten inte stöd för att kravet kan tolkas på så sätt att enbart innehav av AOC godtas, även för de utländska flygföretag som avser utföra uppdraget. Förvaltningsrätten anser vidare att Lantmäteriets tolkning, dvs. att innehav av AOC är ett alternativ för bevis på drifttillstånd, vinner stöd i hur kravet rent språkligt är utformat.

Av utredningen i målet framgår att FM-International Oy till sitt anbud har bifogat ett tillstånd för bruksflygverksamhet, vilket är utfärdat av sökandens behöriga myndighet, för den åberopade underleverantören Aerodata International Surveys BVBA. I målet är vidare klarlagt att Blom Sweden AB, som åberopat två utländska underleverantörer (varav Blom Geomatics AS är en) för att utföra uppdraget, till sitt anbud har bifogat ett sådant trafiktillstånd från Transportstyrelsen som krävs för utländska flygföretag.

Förvaltningsrätten gör sammanfattningsvis bedömningen att såväl FM-International Oy som Blom Sweden AB uppfyller kraven i 2.10.1. på giltiga tillstånd. Det finns därmed inte skäl för ingripande enligt LOU, varför TerraTec:s ansökan om överprövning ska avslås.

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



Eva Karlsson Helghe

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 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.