



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen

DOM
 2012-10-31
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 19699-12
 Enhet 14

SÖKANDE

Stockholms Helikoptertjänst AB, 556638-3948

Ombud: Advokat Lasse Höjjer och jur.kand. Nathalie Lacotte Olsson
 Advokatfirman Gärde & Partners AB
 Erik Dahlbergsallén 15
 115 20 Stockholm

MOTPART

Vattenfall AB, 556036-2138

Ombud: Advokat Anna Ulfsson och jur.kand. Ingrid Sandstedt
 Advokatfirman Delphi
 Box 1432
 111 84 Stockholm

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Helikoptertjänst AB:s ansökan.

KONKURRENSVERKET	
2012-11-29	
Avd	
Dnr	
Dass	Aktbil

Dok.Id 279596

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

BAKGRUND

Vattenfall AB (Vattenfall) genomför en upphandling av helikoptertjänster, "Helikoptertjänster 2012". Upphandlingen genomförs som ett förhandlat förfarande enligt LUF. Upphandlingen är uppdelad i tre geografiska områden; Norra Sverige, Mellan Sverige och Södra Sverige. Av tilldelningsbeslut i upphandlingen framgår att Vattenfall har beslutat att teckna ramavtal med HeliAir Sweden AB (HeliAir) som huvudleverantör vad gäller regionerna Mellan Sverige och Södra Sverige.

Stockholms Helikoptertjänst AB (Helikoptertjänst) har ansökt om överprövning av Vattenfalls beslut att tilldela HeliAir upphandlingen för de geografiska områdena Mellan Sverige och Södra Sverige.

Förvaltningsrätten har den 8 oktober 2012 beslutat att förlängd avtalsspärr inte ska gälla för upphandlingens geografiska område Norra Sverige. Förvaltningsrättens prövning i detta mål begränsar sig således till områdena Mellan Sverige och Södra Sverige.

YRKANDEN M.M.

Helikoptertjänst yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska rätta upphandlingen på så sätt att utvärderingen av upphandlingen görs om och att tilldelning sker till fyra olika huvudleverantörer. I andra hand yrkar bolaget att förvaltningsrätten rättar upphandlingen avseende det geografiska området Mellan Sverige på så sätt att HeliAirs anbud förkastas och att utvärderingen därefter görs om.

Grunder för förstahandsyrkandet

Helikoptertjänst anför till stöd för sitt förstahandsyrkande bl.a. följande. Vattenfall har inte tilldelat upphandlingen i enlighet med förfrågningsunderlaget, då endast tre huvudleverantörer tilldelats kontrakt i stället för fyra huvudleverantörer som anges i förfrågningsunderlaget.

Det framgår klart och tydligt av förfrågningsunderlaget att upphandlingen ska tilldelas fyra huvudleverantörer, två leverantörer inom området Norra Sverige och en på vardera området Mellan Sverige och Södra Sverige. Så har inte skett. Vattenfall har endast tilldelat kontrakt till tre huvudleverantörer. Det strider mot förfrågningsunderlaget och tilldelningen av upphandlingen har därför inte skett på ett korrekt sätt.

I förfrågningsunderlaget anges att "Ramavtal tecknas med fyra leverantörer. De fyra vinnande leverantörerna kommer exklusivt att ansvara för var sina geografiska områden. (---) Två leverantörer kommer att utses för norra Sverige och en leverantör på vardera området Mellan Sverige och Södra Sverige". Det kan också nämnas att under punkten 5.2 "Värderinggrunder vid prövning av anbud" anger Vattenfall återigen att de fyra ekonomiskt mest fördelaktiga anbuden kommer att antas samt att efter att deras fyra huvudleverantörer utsetts inom var sitt område kommer back-up-avtalen tilldelas fem övriga leverantörer.

Skulle förvaltningsrätten komma fram till att Vattenfall tilldelat upphandlingen i enlighet med förfrågningsunderlaget ska förfrågningsunderlaget anses vara så otydligt att den grundläggande principen om transparens har åsidosatts. Det har inte framstått som klart och tydligt av förfrågningsunderlaget att samma anbudsgivare kan erhålla två olika geografiska områden utifrån samma anbud. Principen om transparens har därmed åsidosatts och Helikoptertjänst har inte kunnat förutse på vilket sätt upphandlingen kom-

mer att tilldelas. Upphandlingen ska därför rättas på så sätt att Helikoptertjänsts tolkning av förfrågningsunderlaget ska ges företräde.

Grunder för andrahandsyrkandet

Skall-krav

HeliAir uppfyller inte skall-krav avseende offererad helikopter. Vattenfall anger i "Ramavtalsbilaga 3 – Helikoptertjänster 2012" vilken typ av helikopter som ska användas till uppdragen. Det framgår att Vattenfall av säkerhets- och miljöskäl vill använda en viss typ av helikopter. Helikoptertypen ska vara av modellerna EC120 eller MD500E utrustad med 4Bladig TR "Quiet TR" alternativt annan likvärdig helikopter. De angivna helikoptertyperna är mer tystgående än andra helikoptrar. En annan likvärdig helikopter ska därför vara tystgående i likhet med angivna modeller. Av skall-krav i "Bilaga B Anbudsinfordran" framgår att varje leverantör ska förfoga över minst tre helikoptrar av efterfrågad typ.

Det föreligger tvivel från Helikoptertjänsts sida kring huruvida HeliAir uppfyller dessa skall-krav, både vad gäller tillgång till det antal helikoptrar Vattenfall kräver samt om bolaget har tillgång till den modell eller likvärdig modell som anges. Då Helikoptertjänst inte har getts tillgång till HeliAirs anbud har Helikoptertjänst inte noggrannare kunnat undersöka huruvida skall-kraven uppfylls.

Onormalt lågt pris

En upphandlande enhet får förkasta ett anbud om den finner att priset är onormalt lågt och anbudsgivaren inte kan ge en tillfredsställande förklaring till det låga priset. I aktuellt fall har HeliAir angett ett onormalt lågt pris i sitt anbud. Oavsett om förklaring till det låga priset har angetts eller inte borde Vattenfall ha förkastat anbudet, då priset är orimligt lågt. Vattenfall

har därmed brutit mot LUF och dess grundläggande principer vilket innebär skada för Helikoptertjänst.

Vattenfall bestrider bifall till Helikoptertjänsts yrkanden och anför bl.a. följande.

Vattenfall har antagit korrekt antal leverantörer

Av förfrågningsunderlaget framgår ingenstans att leverantörer endast kunde lämna anbud på och tilldelas ett område. Det anges ingenstans att olika leverantörer skulle antas. I förfrågningsunderlaget har bl.a. angetts att "anbud kan antas eller förkastas helt eller delvis inom ett eller flera områden." I förfrågningsunderlaget anges således uttryckligen att anbudsgivare kan antas för flera områden. Det är därför märkligt att Helikoptertjänst ansett detta vara oklart. Det finns inget i förfrågningsunderlaget som motsäger det som angetts tydligt att anbud kan antas för flera områden. Exempelvis anges följande i Anbudsinbjudan.

"Beställaren ställer inget krav på att en leverantör skall kunna täcka alla geografiska områden och tjänster. Mot denna bakgrund erbjuds Ni att lämna anbud på de av följande helikoptertjänster som Ni har möjlighet att erbjuda oss."

Även av anbudsformuläret följer att priser kan lämnas på fler än ett område. Det står således klart att anbudsgivare kunde antas på fler än ett område, vilket givetvis betyder att anbud också kunde lämnas på ett eller flera områden. Vattenfall har därför antagit precis så många leverantörer som skulle antas och som Vattenfall behöver. Skäl för ingripande i denna del saknas därför. Förfrågningsunderlaget är heller inte otydligt och Helikoptertjänst har inte visat på vilket sätt så skulle vara fallet. Vattenfall har däremot tydligt visat att det i förfrågningsunderlaget uttryckligen framgick att anbudsgivare kunde antas för ett eller flera områden.

Skall-krav

HeliAirs utvärderade anbud uppfyller samtliga skall-krav. Vad Helikoptertjänst anfört om att HeliAirs anbud inte uppfyllt samtliga skall-krav bygger på lösa spekulationer och saknar grund. I anbudshandlingarna framgår att leverantören ska kunna tillhandahålla tjänsterna genom vissa angivna helikoptermodeller, eller likvärdiga helikoptermodeller. Vidare framgår följande i "Bilaga B Skallkrav helikoptertjänster 2012" avseende det aktuella skall-kravet.

Skallkrav Ramavtal Helikoptertjänster 2012	Godkännes – ange Ja/Nej Nedan!
Leverantören garanterar att denne förfogar över minst 3 helikoptrar av efterfrågad typ för uppdrag åt Vattenfall varav 2 helikoptrar av denna typ skall kunna operera samtidigt.	

Av skall-kravet framgår således att leverantören ska bekräfta att skall-kravet är uppfyllt. Någon bevisning för att skall-kravet är uppfyllt behöver inte lämnas. HeliAir har i sitt anbud bekräftat att man uppfyller skall-kravet vad avser helikoptermodeller samt vilka helikoptermodeller som står till bolagets förfogande. Vattenfall har bedömt att angivna modeller uppfyller skall-kravet i denna del. Eftersom HeliAir har uppfyllt samtliga skall-krav saknas grund för ingripande i denna del.

Onormalt lågt pris

Vattenfall anser inte att det pris som HeliAir har lämnat är onormalt lågt. Det finns inte heller någon skyldighet att förkasta ett onormalt lågt anbud, inte ens om den upphandlande enheten skulle anse att priset var onormalt lågt, utan det är en möjlighet för den upphandlande enheten. Det faktum att HeliAir har lämnat ett väsentligt lägre pris än Helikoptertjänst medför inte att priset är onormalt lågt eller att anbudet skulle ha förkastats.

Helikoptertjänst anför i kompletterande yttrande bl.a. följande. Helikoptertjänst har erhållit uppgifter om att Vattenfall meddelat leverantörer att helikoptermodellen Bell 206 Jet ranger inte är att anse som en likvärdig helikopter i upphandlingen. Säkerhetsmässigt är dock efterfrågad helikopter, modell MD500, likvärdig Bell 206 Jet ranger, vilket torde betyda att Bell 206 Jet ranger inte klarar Vattenfalls krav på bullernivåer. I sin tur innebär det att en MD500 med tvåbladig stjärtmotor, vilket är standardmodellen, inte heller kan uppfylla skall-kraven eftersom den bullrar mer än Bell 206 Jet ranger. Helikoptermodellen MD500 med tvåbladig stjärtmotor är därmed ingen likvärdig helikopter i enlighet med förfrågningsunderlaget.

På Transportstyrelsens hemsida finns uppgifter om vilka luftfartyg som ett flygföretag opererar. Av Transportstyrelsens uppgifter framgår att HeliAir endast innehar en helikopter som uppfyller de i upphandlingen ställda kraven på buller av typen EC120. Mot bakgrund av ovan angivna uppgifter om Bell 206 Jet ranger och bullerkraven uppfyller inte de helikoptermodeller som HeliAir opererar skall-kravet avseende låga bullernivåer. Dessa modeller är inte att anse som likvärdiga helikoptrar. Sammantaget innebär dessa uppgifter att HeliAir inte uppfyller skall-kraven avseende helikoptermodell samt antalet helikoptrar som HeliAir opererar.

Vattenfall har härefter anfört bl.a. följande. Det är riktigt såsom Helikoptertjänst anför att HeliAir har offererat modell MD500. Dock framgår av HeliAirs anbud att HeliAir genom att konvertera ett antal MD500 från en tvåbladig modell till en fyrbladig modell uppfyller de krav som uppställs i upphandlingen avseende buller och antal offererade helikoptrar. HeliAirs utvärderade anbud uppfyller samtliga skall-krav och Helikoptertjänsts spekulationer om att så inte skulle vara fallet saknar grund.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I 1 kap. 24 § LUF anges följande. Upphandlande enheter 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.

I 12 kap. 3 § första stycket LUF anges följande. En upphandlande enhet får förkasta ett anbud om den finner att priset är onormalt lågt. Anbudet får dock förkastas först sedan enheten skriftligen begärt en förklaring till det låga anbudet och inte fått tillfredsställande svar.

I 16 kap. 6 § LUF stadgas följande. Om den upphandlande enheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

Helikoptertjänsts förstahandsyrkande

Helikoptertjänst har till stöd för sitt förstahandsyrkande, att upphandlingen ska rättas på så sätt att tilldelning ska ske till fyra olika huvudleverantörer, anfört att Vattenfall handlat i strid med vad som angetts i förfrågningsunderlaget då bolaget antagit anbud från en anbudsgivare (HeliAir) på två av upphandlingens geografiska områden (Södra Sverige och Mellan Sverige). Av förfrågningsunderlaget får anses framgå att det varit möjligt för en leverantör att lämna anbud på mer än ett geografiskt område. Enligt förvaltningsrättens mening framgår det inte av förfrågningsunderlaget att en anbudsgivare som lämnar anbud på fler än ett område enbart kan tilldelas kontrakt för ett område. Med hänsyn härtill anser förvaltningsrätten att Vattenfall inte agerat i strid med vad som angetts i förfrågningsunderlaget då myndigheten antagit anbud från samma anbudsgivare i två av upphandlingens geografiska områden. Förvaltningsrätten finner inte heller att förfrågningsunderlaget varit otydligt i detta avseende. Skäl för ingripande

enligt LUF saknas därför med anledning av vad Helikoptertjänst har anfört i denna del.

Helikoptertjänsts andrahandsyrkande

Till stöd för sitt andrahandsyrkande har Helikoptertjänst anfört att anbudet från HeliAir borde ha förkastats på grund av att HeliAir inte uppfyller det i upphandlingen uppställda skall-kravet avseende tillgång till visst antal helikoptrar av viss modell eller likvärdig. Helikoptertjänst har till stöd för sitt andrahandsyrkande även gjort gällande att anbudet från HeliAir haft ett onormalt lågt pris. Förvaltningsrätten gör i dessa frågor följande bedömningar.

Skall-krav

Vattenfall har i upphandlingen efterfrågat vissa helikoptermodeller alternativt annan likvärdig helikopter. I anbudsinfordran har angetts att varje leverantör ska förfoga över minst tre helikoptrar av efterfrågad typ.

Helikoptertjänst har gjort gällande att HeliAir endast innehar en helikopter av efterfrågad modell. Vattenfall har i detta sammanhang anfört att HeliAir i sitt anbud bekräftat att man uppfyller skall-kravet vad avser helikoptermodeller samt vilka helikoptermodeller som står till bolagets förfogande. Vattenfall har vidare anfört att det av HeliAirs anbud framgår att HeliAir har konverterat ett antal helikoptrar av modell MD500 så att de uppfyller de krav som uppställs i upphandlingen avseende buller.

Enligt förvaltningsrättens mening har den upphandlande enheten ingen skyldighet att kontrollera att lämnade uppgifter är riktiga om det inte finns anledning att ifrågasätta uppgifternas riktighet. Den upphandlande enheten får dock inte efterge eller bortse från sådana skall-krav som uppställts i förfrågningsunderlaget om det framkommer att en anbudsgivare inte upp-

fyller ett uppställt skall-krav. Detta gäller även om uppgifterna blivit kända först i samband med överprövningsprocessen (jfr Kammarrätten i Göteborgs dom den 18 december 2009 i mål nr 4904-09).

Mot bakgrund av vad Vattenfall anfört om att HeliAir har konverterat ett antal helikoptrar av modell MD500 på sådant sätt att de uppfyller de krav som uppställs i upphandlingen anser förvaltningsrätten att det inte kan anses visat att HeliAir inte uppfyllt uppställda skall-krav avseende tillgång till minst tre helikoptrar av efterfrågad modell eller likvärdig. Enligt förvaltningsrättens mening är det därför inte visat att Vattenfall agerat felaktigt som låtit HeliAirs anbud gå vidare till utvärdering. Skäl för ingripande enligt LUF saknas därför på denna grund.

Onormalt lågt pris

Helikoptertjänst har gjort gällande att det vinnande anbudet från HeliAir borde ha förkastats eftersom anbudspriset varit onormalt lågt. Enligt 12 kap. 3 § första stycket LUF får den upphandlande enheten under vissa förutsättningar förkasta ett anbud om den finner att priset är onormalt lågt. Någon skyldighet att förkasta ett sådant anbud föreligger dock inte. Förvaltningsrätten anser därför inte visat att Vattenfall gjort fel som inte förkastat vinnande anbud från HeliAir. Det saknas därför skäl för ingripande enligt LUF med anledning av vad Helikoptertjänst anfört i denna del.

Sammanfattning

Förvaltningsrätten finner sammanfattningsvis inte visat att upphandlingen genomförts i strid med LUF. Ansökan ska därför avslås.

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

Ulrika Melin

Rådman

Föredragande har varit Carina Westin.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **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 nås 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
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. 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.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1A LOU