



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM
2012-04-12
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
4757-12
Enhet 15

SÖKANDE

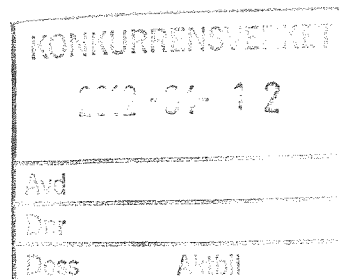
Tenair Consulting
c/o Ulf Tenggren
Fågelvägen 30
175 64 Järfälla

MOTPART

Försvarets materielverk
115 88 Stockholm

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet – LUFS



DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Tenair Consultings ansökan om överprövning.

Dok.Id 227211

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

09:00-15:00

BAKGRUND, YRKANDEN M.M.

Försvarets materielverk (FMV) genomför en upphandling av resurskonsulter benämnd "Konsultstöd Flygsäkerhetsmtrl 2012–2013" (upphandlingen). Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande.

I tilldelningsbeslut den 24 februari 2012 beslutade FMV att anta annat anbud än det från Tenair Consulting.

Tenair Consulting ansöker om överprövning av upphandlingen och uppger följande. Ett av kraven i upphandlingen är att konsulten ska inneha en kompetens som motsvarar nivå tre. Av vinnande leverantörs anbud framgår att konsulten har en kompetens som motsvarar nivå ett och kanske även nivå två, men inte nivå tre. I utvärderingsmatrisen anges felaktiga uppgifter eftersom vinnande leverantör inte uppfyller ska-kraven. Övriga anbud ska utvärderas mot samma förutsättningar. Att vinnande leverantör har varit anställd på FMV tidigare får inte påverka utgången då det finns risk för att jäv kan påverka bedömningen. Konsulten från vinnande leverantör har två års erfarenhet av flygbranschen och teknikområdet under åren 1996–1998. RML infördes dock 2008 på FMV och konsulten har därför ingen erfarenhet av detta. Meriten är ålderstigen då konsulten lämnat branschen för länge sedan och regelverk och standarder är en färskvara. Vidare har konsulten tillgodoräknats ett års erfarenhet från värnplikten trots att den gjordes för tjugo år sedan och med maximalt sex månaders tjänstgöring inom relevant område. Konsulten har inte heller någon formell typutbildning på varken typ system JAS 39 eller raketstolar eller militära moduler som explosiva varor m.m. Två års erfarenhet kan omöjligt motsvara gedigen kunskap.

Tenair Consultings konsult är mycket väl insatt i logistikprocesser för flygsäkerhetsmateriel inom FMV, industrin och Försvarsmakten och har även

mycket god kännedom om Försvarmaktens och FMV:s publikationssystem. Konsulten har varit godkänd av Försvarmaktens företrädare FLYGI som teknisk chef och hade då alla kontakter och allt ansvar mot både Försvarmakten, FMV och övriga industrin fram t.o.m. 2007. Efter det har konsulten arbetat med design, certifiering och underhåll samt avtal och offerter för flygindustrin till dags dato 2012. Detta motsvarar gedigen kunskap om JAS 39 då konsulten har formell orienteringskurs om JAS 39, flugit JAS 39-simulator samt tidigare arbetat med samma typ av system. Tenair Consultings konsult uppfyller ska-kraven och matchar arbetsprofilen. Det är felaktigt och vilseledande att övriga leverantörers pris inte har utvärderats och det är märkligt att FMV väljer kompetens med två års erfarenhet och utan certifieringskunskande till ett högre pris än övriga med större kompetens och lägre pris. Bedömningen har inte skett opartiskt och objektivt i förhållande till utvärderingskriterierna och till upphandlingslagstiftningen. Tenair Consulting lider skada av att FMV inte följer de utvärderingskriterier som angetts i förfrågningsunderlaget.

FMV bestrider bifall till ansökan och uppger bl.a. följande. FMV har inte brutit mot någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 11 § LUFSS eller någon annan bestämmelse i lagen. Tenair Consulting har i vart fall inte kunnat lida någon skada med anledning av påstådda överträdelser av bestämmelser i lagen eftersom deras anbud förkastats på grund av att det inte uppfyllde ska-kraven i förfrågningsunderlaget. Varken Tenair Consulting eller någon annan anbudsgivare, utöver vinnande anbudsgivare, har överhuvudtaget arbetat med materielsystemet JAS 39 Gripen. Samma förhållande gäller beträffande ska-kraven avseende erfarenhet av logistikprocessen för flygsäkerhetsmateriel och kunskap om processen för publikationsframställning gällande flygsäkerhetsmateriel inom FMV, industrin och Försvarmakten samt hos FMV:s exportkunder. FMV har bedömt att den leverantör som tilldelats kontraktet uppnått erforderlig erfarenhet motsvarande FMV:s kompetensnivå 3 genom arbete på FMV med flygsäkerhets-

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

materiel under åren 1996–1998 samt ett års erfarenhet som flygmekaniker inom flygvapnet.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 1 kap. 11 § LUFSS ska upphandlande myndigheter och enheter 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 16 kap. 6 § LUFSS anges följande. Om den upphandlande myndigheten eller enheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 11 § 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

En upphandling ska kännetecknas av förutsebarhet och öppenhet. För att anbudsgivarna ska ges samma förutsättningar för anbudsgivning måste förfrågningsunderlaget vara tydligt och innehålla samtliga krav på det som upphandlas. Uppställda krav får inte frångås och utvärderingen av inkomna anbud ska ske i enlighet med vad som anges i förfrågningsunderlaget. Prövningen i förvaltningsrätten, som grundas på vad sökanden har framfört i målet, utgör en kontroll av om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna och om det därför finns grund för åtgärder enligt 16 kap. 6 § LUFSS.

I nu aktuellt mål har Tenair Consulting bl.a. uppgett att det lämnade anbudet uppfyller samtliga ska-krav och att det därför uteslutits felaktigt samt att vinnande anbud ej uppfyller ställda ska-krav avseende kompetensnivå.

Ett av ska-kraven i upphandlingen är att den offererade konsulten ska ha gedigen kunskap om materielsystem MS 341, flygsäkerhetsmateriel och MS 319 samt flygplan JAS 39 Gripen. Vidare ska konsulten uppfylla kraven för "Nivå 3" enligt FMV:s kompetensnivåmall, vilket bl.a. innebär 4–8 års arbetserfarenhet inom området. För att visa att kraven är uppfyllda har anbudslämnarna bifogat ett cv för den konsult som offereras.

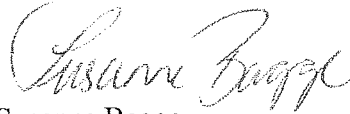
I en upphandling är det av stor vikt att den information som anges i anbudet med bilagor är tillräckligt tydlig för att upphandlande myndighet ska kunna bedöma om samtliga krav är uppfyllda. Det är i regel anbudslämnaren som står risken för eventuell otydlighet eller utelämnad information i anbudet, vilket kan medföra att anbudet utesluts även om kraven är uppfyllda. I den nu aktuella upphandlingen har anbudslämnaren att visa att ställda ska-krav avseende kompetensnivå är uppfyllda. Ett av kraven är att den offererade konsulten ska ha gedigen kunskap om flygplan JAS 39 Gripen. De uppgifter som anges i Tenair Consultings anbud och det bifogade cv:t är dock inte, enligt förvaltningsrättens mening, tillräckliga för att det ska vara möjligt att bedöma att kravet i det avseendet är uppfyllt. Tenair Consultings anbud uppfyller därmed inte samtliga ska-krav i upphandlingen och FMV har haft fog för att inte utvärdera anbudet vidare.

FMV har bedömt att vinnande anbud uppfyller ska-kraven avseende kompetensnivå. Enligt förvaltningsrättens mening framgår inte av inkomna handlingar och det Tenair Consulting anfört i målet att den bedömningen har inneburit att FMV har avvikit från kraven i förfrågningsunderlaget eller på annat sätt agerat i strid med LUFSS.

Förvaltningsrätten finner sammanfattningsvis att Tenair Consulting inte har visat att upphandlingen har genomförts i strid med reglerna i LUFSS eller att de för upphandling grundläggande EU-rättsliga principerna har trätts för när. Förutsättningar för ingripande från domstolens sida föreligger

därmed inte. Tenair Consultings ansökan om överprövning ska därför avslås.

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



Susanne Bagge

Rådman

Föredragande har varit Jenny Kenneberg.



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