



**LÄNSRÄTTEN  
I DALARNAS LÄN**

Malin Sörebo

**DOM**  
2009-05-29  
Meddelad i  
Falun

Mål nr  
1039-09 E  
Rotel 6

**SÖKANDE**

Mittaus AB, 556617-2010  
Portila Blåsåsen  
664 91 Grums

Ombud: Jur. kand. David Lindberg  
Hamilton Advokatbyrå Karlstad AB  
Box 606  
651 13 Karlstad

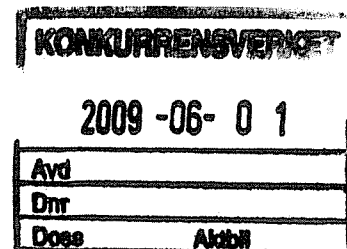
**MOTPART**

Banverket  
781 85 Borlänge

Ombud: Advokaterna Louise Widén och Tomas Kjellgren  
Mannheimer Swartling Advokatbyrå AB  
Box 1711  
111 87 Stockholm

**SAKEN**

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



**LÄNSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Med bifall till ansökan förordnar länsrätten att Banverkets upphandling avseende "Projekt 50-11 samt KSÖ, Resurs mättjänster" (diariernr F09-89/IN60) ska göras om.

**BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.**

Banverket har genomfört en förenklad upphandling avseende "Projekt 50-11 samt KSÖ, Resurs mättjänster" (diariernr F09-89/IN60). Genom tilldelningsbeslut den 26 mars 2009 antogs Metria som konsult för den tjänst som upphandlades.

Dok.Id 63484

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 45 S-791 21 Falun	Kullen 4	023-484 00 E-post: lansrattenidalarna@dom.se	023-484 80	måndag – fredag 08:00-12:00 13:00-16:00

Mittaus AB begär överprövning av Banverkets upphandling och yrkar i första hand att länsrätten ska besluta att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse har skett genom att Mittaus anbud anses uppfylla de krav som ställts från den upphandlande enhetens sida och därmed kvalificera sig för utvärderingsfasen. I andra hand yrkar Mittaus att upphandlingen ska göras om med hänsyn till de oklarheter som kan påvisas och de åsidosättanden av grundläggande principer som har skett.

Till stöd för sin talan anför Mittaus i huvudsak följande. Enligt anbudsutvärderingen ska det lägsta sammansatta priset gälla och Mittaus sammansatta pris var lägst. Antagen konsult saknar mätningsteknisk behörighet för båda antagna resurser. Enligt Banverkets föreskrift BVF 584.03 "Tillämpning av mätningstekniker enligt Banverket" ska ansvarig mätningssingenjör ha minst behörighet B. Antagen konsult finns inte med i Banverkets register för behöriga mätningstekniker. I anbudsutvärderingen anges att Mittaus personal saknar säkerhetsutbildning, vilket är fel. Offererad personal i båda kategorierna har tillräcklig säkerhetsutbildning för att kunna utföra uppdraget enligt förfrågan. Mittaus ifrågasätter att antagen konsult som hade högst pris i anbudet fått möjlighet att väsentligen sänka priset.

Banverket bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande till stöd för sin inställning. Enligt uppdragsbeskrivningen i punkten 3.1 ska utövaren av mättjänsterna ha genomgått Banverkets kurs BASÄINTRO50 och BASÄSOS under de senaste tre åren. Efter erforderlig kontroll av Mittaus offererade mätningssingenjör, Svante Johansson, har Banverket kunnat konstatera att denne inte uppfyllt nyss nämnda krav. Eftersom Mittaus anbud inte uppfyllt samtliga skall-krav i upphandlingen har Mittaus anbud inte blivit föremål för utvärdering. Mittaus kan mot bakgrund av angivna förhållanden inte anses ha lidit någon skada till följd av påstådda felaktigheter under upphandlingsprocessen. – Metria har i sitt anbud uppgett att konsult Patric Sjögren kommer att uppfylla kravet på mätteknisk behörig-

het enligt aktuella föreskrifter. Innan tilldelningsbeslut fattades den 26 mars 2009 erhöll också Patric Sjögren intyg avseende högsta behörighet enligt BVF 584.03 den 25 mars 2009. Eftersom Metrias anbud har uppfyllt även övriga uppställda krav i upphandlingen och därutöver erbjudit lägsta pris har Banverket beslutat att tilldela Metria kontraktet.

Mittaus genmäler i huvudsak följande. Mittaus har i sitt anbud angett Svante Johansson som ansvarig mättekniker med Jorma Heinered som resurstöd eller ersättare vid behov. Svante Johansson uppfyllde inte vid tidpunkten för anbudets avgivande Banverkets krav på att ha genomgått Banverkets kurs BASÄSOS under de senaste tre åren. Vid möte med upphandlingsansvarige och produktionschefen den 23 mars 2009 uppgav dock upphandlingsansvarige att Mittaus, genom att anmäla Svante Johansson till kommande kurs, kunde lösa frågan. Svante Johansson har också därefter anmälts till den kommande kursen den 4-7 maj 2009. Mittaus har därmed varit av den uppfattningen att Banverket erbjudit bolaget en möjlighet att komplettera anbudet och därigenom uppfylla anbudskraven. Även en annan anbudsgivare har uppgett att offererad konsult skulle genomgå kursen den 4-7 maj 2009 och i anbudsutvärderingen har Banverket angett att denne konsult uppfyllt samtliga krav. Genom den nu aktuella hanteringen har Banverket inte behandlat Mittaus på ett likvärdigt sätt i förhållande till andra anbudsgivare. Förfarandet har lett till Mittaus, som annars skulle ha gått vidare i upphandlingen, har lidit skada. Den av Metria offererade ansvarige mätteknikern Patric Sjögren hade inte erforderlig behörighet vid tidpunkten för anbudets avgivande. Beslutet om hans behörighet är daterat den 25 mars 2009, dvs. dagen före tilldelningsbeslutet. I anbudsutvärderingen har Patric Sjögren betecknats såsom behörig i enlighet med specifikationerna i anbudet. Att Banverket gett Metria möjlighet att i efterhand uppfylla kravet på behörighet är ett avsteg från kravet på likabehandling av anbudsgivare. Av uppgifter från andra anbudsgivare har framgått att de, trots att de enligt Banverkets tilldelningsbeslut inte uppfyllt samtliga krav

getts tillfälle att inkomma med prisjusteringar. Utifrån detta kan det ifrågasättas hur anbudsprövningen egentligen gått till eftersom förfrågningsunderlaget anger att anbudsgivaren ska visa att samtliga ovillkorliga krav är uppfyllda för att kvalificera sig till anbudsutvärderingen. Det kan också ifrågasättas hur en anbudsgivare kan vara villig att sänka sitt ursprungliga anbud med 20 procent utan att ha erhållit ytterligare information om uppdragets omfattning eller andra förhållanden som kan påverka dennes kostnadsbild.

Banverket genmäler i huvudsak följande. Banverket har inte, på sätt påstås, givit Mittaus möjlighet att läka beskriven brist i sitt anbud genom att Svante Johansson efter tilldelningsbeslutet genomgår relevanta utbildningsmoment. Banverket har endast informerat Mittaus i generella ordalag hur efterfrågad behörighet kan uppnås. Att Svante Johansson avser att genomföra relevant utbildning den 4-7 maj 2009 kan således inte medföra att aktuellt kompetenskrav är uppfyllt. Patric Sjögren genomgick nödvändig utbildning redan den 10-14 mars 2008 med godkänt resultat. Kursintyget inkom till Banverket den 29 april 2008 och den 25 mars erhöll Patric Sjögren genom intyg högsta behörighet enligt BVF 584.03. Endast anbudsgivare som uppfyllt alla i upphandlingen ställda krav har utvärderats av Banverket. Upphandlingsformen förenklad upphandling ger vidare utrymme för Banverket att vid förhandling med anbudsgivare medge dessa att justera sina priser nedåt. Det förhållandet att Metria, efter förhandlingar med Banverket, har erbjudit ett lägre pris än vad som offererats i bolagets skriftliga anbud är därför på intet sätt oförenligt med upphandlingsreglerna.

Mittaus genmäler i huvudsak följande. Kravet på att lämna anbud för såväl ansvarig mätingenjör som mättekniker återfinns inte i förfrågningsunderlaget utan har tillkommit som ett skall-krav genom upphandlingsansvariges svar på förfrågan från en anbudsgivare den 23 februari 2009. Det kan därvid ifrågasättas huruvida upphandlande enhet har möjlighet att utvidga

kraven så nära inpå anbudstidens utgång utan att utsträcka anbudstiden. Den av Metria offererade mätteknikern Peter Ahlström anges i anbudet uppfylla samtliga krav i upphandlingsföreskrifterna. Det har dock framkommit att Peter Ahlström inte har någon behörighet enligt Banverkets register. Inte heller i övrigt har det av Metrias anbud framkommit att Peter Ahlström skulle uppfylla de uppställda kraven.

Banverket genmäler i huvudsak följande. Vad gäller Mittaus invändning att, som den kan förstås, Banverket möjligen borde ha gett anbudsgivarna en förlängd anbudstid kan konstateras att myndigheten under upphandlingsprocessen inte mottagit någon begäran härom. Banverket har vidare besvarat samtliga frågor i enlighet med förfrågningsunderlaget. Banverkets svar på förfrågningar utgör del av förfrågningsunderlaget vilket anbudsgivare har att efterleva. Patric Sjögren uppfyllde ställda krav på behörighet eftersom sådan fanns vid tidpunkten för tilldelningsbeslutet. Vad avser offererade mättekniker har Metria offererat fem konsulter som angivits leva upp till ställda behörighetskrav. Vid en närmare granskning har det visat sig att det namn som Banverket särskilt nämner i utvärderingsprotokollet saknat krävd behörighet. Eftersom i vart fall nästa person i Metrias lista över offererade mättekniker innehåft krävd behörighet vid tidpunkten för tilldelningsbeslutet har Metrias anbud uppfyllt samtliga i upphandlingen ställda krav.

Mittaus genmäler i huvudsak följande. Man kan inte såsom Banverket vill göra gällande enbart gå vidare till nästa person på listan för det fall första person inte uppfyllt de aktuella kraven, såvida man inte tillämpar ett liknande förfarande för övriga anbudsgivare. Skulle Mittaus ha kommit i åtnjutande av samma förmåner som Banverket nu vill ge anbudsgivaren Metria så skulle Metrias anbud redan vid avgivandet ha uppfyllt samtliga i förfrågningsunderlaget uppställda krav, eftersom även Mittaus anbud innehöll alternativa resurser. Såsom alternativ till Svante Johansson har angetts

Jorma Heinered som helt klart uppfyllt de krav som uppställts för en ansvarig mättningsingenjör. Som alternativa mättekniker har angetts Urban Andersson och Håkan Edblom som båda uppfyller de uppställda kraven.

Länsrätten har den 3 april 2009 beslutat att upphandlingen inte får avslutas innan länsrätten slutligt har avgjort målet eller något annat har beslutats.

### **SKÄLEN FÖR LÄNSRÄTTENS AVGÖRANDE**

#### *Tillämpliga bestämmelser*

Enligt 16 kap. 1 § första stycket LUF får en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

Av 16 kap. 2 § första stycket LUF framgår att 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 lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Av 1 kap. 24 § LUF framgår att 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.

#### *Handlingarna i målet*

Upphandlingen har genomförts genom ett förenklat förfarande enligt 15 kap. LUF. Av fem anbudsgivare gick endast Metria vidare till utvärdering och tilldelades upphandlingen.

Under punkten 3.1 i uppdragsbeskrivningen anges vilka krav som ställs på uppdragstagaren. Under punkten 3.2 (med rubriken "utförande") i uppdragsbeskrivningen anges de krav som ställs på inmätning.

Anbudsgivare har till Banverket angett att preciseringen av uppdraget omfattar arbetsuppgifter som normalt kräver behörighetskrav B enligt BVF584.03, men att något sådant krav inte återfinns under punkten 3.1. Fråga har härefter ställts till Banverket om det innebär att anbudsgivare kan offerera en mätningenjör utan banverksbehörighet enligt BVF 584.03. Denna fråga har av Banverket besvarats nekande, med tillägget att Banverkets behörighetskrav BVF 584.03 gäller.

I utvärderingsprotokollet anges att av Metria offererad mätningssingenjör Patric Sjögren och mättekniker Peter Ahlström har erforderlig behörighet samt att av Mittaus offererad mätningssingenjör Svante Johansson inte har behörigheten BASÄSOS samt att av Mittaus offererad mättekniker Jorma Heinered har erforderlig behörighet.

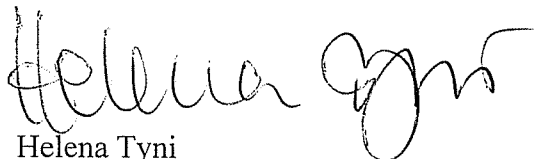
I av Metria lämnat anbud anges att mätansvarig mättekniker (Patric Sjögren) har genomgått utbildning Mätning i järnvägsmiljö, BBMÄTJVGC vid banverksskolan i Ängelholm och att det för Patric Sjögren finns en ansökan inne hos Banverket för B-behörighet. Patric Sjögren uppges motsvara de krav som finns för behörigheten.

I beslut den 25 mars 2009 förklarade Banverket Patric Sjögren behörig att självständigt verkställa mätning och kartläggning (behörighet A) enligt mätningsskugörelsen (1974:339) med tillägg. Denna behörighet avser verksamhet inom Banverkets tillsynsområde. Detta verksamhetsområde och Banverkets behörighetskrav beskrivs i BVF 584.03.

*Länsrättens bedömning*

I målet synes ostridigt att det i den aktuella upphandlingen varit ett s.k. skall-krav att offererad mätningssingenjör hade banverksbehörighet enligt BVF 584.03. En första fråga är vid vilken tidpunkt denna behörighet skulle föreligga. Kravet på angiven behörighet preciserades i det svar som Banverket lämnade på av anbudsgivare ställd fråga. Frågan ställdes om mätningssingenjör utan banverksbehörighet enligt BVF 584.03 kunde offereras och på denna fråga svarade Banverket nekande. Detta kan enligt länsrättens mening inte förstås på annat sätt än att offererad mätningssingenjör redan vid anbudets avgivande skulle uppfylla kravet på att faktiskt inneha behörigheten. I målet synes ostridigt att av Metria offererad mätningssingenjör inte vid tidpunkten för anbudets avgivande uppfyllde kravet på att inneha den erforderliga behörigheten. Att han rent faktiskt uppfyllde kraven för behörighet och också meddelades denna dagen före tilldelningsbeslutet innebär inte enligt länsrättens mening att Metria kan anses ha uppfyllt skall-kravet. Vid dessa förhållanden borde Banverket ha förkastat även Metrias anbud, varvid det inte hade kvarstått några anbudsgivare som uppfyllde skall-kraven och som kunde gå vidare till utvärdering. Det hade då blivit nödvändigt för Banverket att göra om upphandlingen och Mittaus kan på denna grund anses ha lidit skada på grund av det sätt som upphandlingen genomförts på. Länsrätten finner att det med hänsyn till det ovan anförda finns skäl för ingripande enligt LUF och att upphandlingen ska göras om.

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



Helena Tyni

länsrättsfiskal