

LÄNSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 2

DOM
2009-01-29
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
9001-08 E
Rotel 24

Sida 1 (6)

KONKURRENSVERKET

2009-01-29

Avf	
Dnr	
Doss	Aktbil

SÖKANDE

Norconsult AB, 556405-3964
Box 8774
402 76 Göteborg

MOTPART

Samhällsbyggnad Mark- och bostad
Härryda kommun
435 80 MÖLNLYCKE

ÖVERKLAGAT BESLUT

Härryda kommuns tilldelningsbeslut den 16 december 2008

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU)

DOMSLUT

Länsrätten avslår ansökan.

Länsrättens beslut den 29 december 2008 om att upphandlingen inte får avslutas innan länsrätten slutligen prövat upphandlingen upphör att gälla.

Dok.Id 154018

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 53197	Sten Sturegatan 14	031-732 70 00	031-711 78 59	måndag – fredag
400 15 Göteborg		E-post: lansratten@goteborg.dom.se		09.00-15:00

BAKGRUND, YRKANDEN M.M.

Härryda kommun genomför en upphandling avseende ramavtal för utrednings och projektjänster för vattentjänster och avfallshantering inom kommunen. Upphandlingen har genomförts enligt ett förenklat förfarande. Tilldelningsbeslutet är daterat den 16 december 2008 och upphandlingskontrakt kommer tidigast att tecknas den 19 januari 2009.

Norconsult AB (bolaget) ansöker om överprövning av tilldelningsbeslutet och yrkar med anledning av det att upphandlingen stoppas. Bolaget anför i huvudsak följande. Det framgår inte tydligt av förfrågningsunderlaget att alla personalkategorier ska offereras. Bolaget har utelämnat kategorin "specialister". I förfrågningar som rör ramavtal efterfrågas det i allmänhet ett brett utbud av kompetenser. Då anbudsgivaren inte kan erbjuda alla kompetenser lämnas anbudet obesvarat i det hänseendet, om det inte tydligt framgår att alla kategorier ska offereras. Att alla kategorier inte behövs offereras styrks av kommunens definition av personalkategorier varav framgår att med "specialist" avses en person som bidrar med kompetens som endast finns hos ett fåtal yrkesverksamma inom Sverige. Specialister av den digniteten upphandlas normalt sett inte på ifrågavarande sätt. Bolaget bedömde att man inte hade någon av det fåtalet personer anställda hos sig. Det var förvånande att det vid utvärderingen framkom att ett "fåtal" personer avsåg minst åtta stycken som arbetar i Göteborg.

Kommunen anser att ansökan ska lämnas utan bifall och anför i huvudsak följande. Av förfrågningsunderlaget framgår tydligt att syftet med upphandlingen är att teckna ramavtal med en konsult för tre arbetsområden (A, B och C) där konsulttjänsterna för tre personalkategorier efterfrågas. Personalkategorierna är specialist, uppdragsledare och handläggare. Under punkten 4 i utvärderingen står det klart och tydligt att kapacitet timmar per kalenderår ska anges per person för uppdraget. Minsta möjliga tillgängliga

antal timmar per år är för en specialist 10 timmar, för en uppdragsledare 80 timmar och för en handläggare 200 timmar. Av förfrågningsunderlaget framgår att det i prislistan finns ett räkneexempel som förtydligar skallkravet på rätt ifylld prislista. Bolaget har inte uppfyllt skallkravet att offerera specialisttjänster med minst 10 timmar för arbetsområde A och C med där namngiven konsult samt pris per timme. Bolaget har felaktigt uppfört 81 timmar som tillgänglig kapacitet för specialist utan att ange namn eller timpris. Bolagets förklaring att specialisttjänster inte offererats då bolaget saknar den kompetensen kan ifrågasättas. I tidigare upphandlingar som kommunen genomfört har bolaget offererat priser för specialisttjänst. Bolaget har medvetet utelämnat en personalkategori för att på så sätt få ett lägre totalt timpris för arbetsområdena A och C, vilket har medfört att de har försökt få en fördel i utvärderingen i förhållande till övriga anbudslämnare. Förfarandet är inte förenligt med anbudsfrågan då mallen för utvärderingen av timpriser förutsätter att alla personalkategorier är ifyllda. Alla övriga anbudslämnare har förstått att de ska lämna priser avseende alla tre personalkategorier, varför det inte kan ses som en otydlighet i förfrågningsunderlaget.

Bolaget vidhåller sin talan och anför i huvudsak följande. Det framgår inte med full tydlighet att alla kategorier ska inlämnas enligt skallkraven. Det framgår däremot vilka uppgifter som ska lämnas för de kategorier man valt att svara på. De argument som kommunen anför kan likaväl besvaras och genomföras med endast två av tre kategorier i åtanke. Det är korrekt att bolaget i en annan upphandling har offererat specialister. Då var emellertid kravet på en specialist endast beroende av utbildningsnivå och yrkeserfarenhet. I den nu aktuella upphandlingen har kommunen skärpt kraven med ett tillägg i form av "kompetens som endast finns hos ett fåtal yrkesaktiva inom Sverige". Tillägget borde rimligtvis betyda något i jämförelse med den tidigare upphandlingen och det styrker uppfattningen att kategorin är

frivillig. Det är mycket tveksamt om alla övriga anbudslämnare uppfyller kravet.

Länsrätten beslutade den 29 december 2008 att upphandlingen inte får avslutas innan länsrätten slutligen prövar upphandlingen eller beslutar något annat.

DOMSKÄL

Länsrätten har enligt 16 kap. 2 § LOU att pröva om den upphandlande enheten brutit mot 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen. Om så är fallet och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, skall länsrätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

I 1 kap. 9 § LOU anges de grundläggande principerna för offentlig upphandling, nämligen att den upphandlande myndigheter skall behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Länsrätten, som nu tar upp målet till slutligt avgörande, gör följande bedömning.

Frågan i målet är om förfrågningsunderlaget är tillräckligt klart och tydligt utformat. Av praxis (se RÅ 2002 ref. 50) framgår att även förfrågningsunderlag som inte är optimalt utformat får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när. En leverantör ska på grundval av förfrågningsunderlaget kunna avgöra vilka förhållanden den upphandlande enheten tillmäter

betydelse. Detta är i sin tur avgörande för om en likvärdig och icke-diskriminerande jämförelse mellan leverantörernas anbud kan göras.

Bolaget har gjort gällande att det i förfrågningsunderlaget inte på ett klart och tydligt sätt framgår att alla personalkategorier ska offereras.

Länsrätten konstaterar att det av förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivare måste uppfylla alla krav under rubrik 2.1 *Kvalificeringsfas* för att gå vidare till utvärderingen. Under nämnda rubrik anges bl.a. att anbudsgivare ska lämna in ifylld anbudsblankett och prislista. Det framgår vidare att ersättning ska anges som timkostnad och specificeras per personalkategori samt kapacitet i timmar per kalenderår. Under rubrik 4 *Utvärdering* framgår återigen att kapacitet timmar per kalenderår ska anges per person för uppdraget. Det anges även att personalen ska anges fördelade på personalkategorierna "specialist", "uppdragsledare" och "handläggare" och hur uträkningen av utvärderingen går till, bl.a. med avseende på viktning av personalkategorier. Bilagt förfrågningsunderlaget finns ett räkneexempel, vari anges samtliga tre personalkategorier och vilka uppgifter som ska lämnas med avseende på personalen.

Länsrätten konstaterar att det i förfrågningsunderlaget i och för sig inte uttryckligen anges att leverantören ska uppta alla tre personalkategorier i sitt anbud. I underlaget finns emellertid tydliga och preciserade instruktioner om vilka uppgifter med avseende på personalkategorier som ska anges och hur utvärderingen av kategorierna kommer att gå till. Med hänsyn till det och till att upphandlingen avser tjänster anser länsrätten att förfrågningsunderlaget gör det möjligt för en leverantör att identifiera personalkategorier som en av de faktorer som har en central betydelse vid upphandlingen (jfr ovan RÅ 2002 ref. 15). Mot bakgrund av hur förfrågningsunderlaget sålunda är utformat framstår det enligt länsrättens mening som närmast uppenbart att kommunen efterfrågar personer inom alla tre angivna

LÄNSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 2

DOM

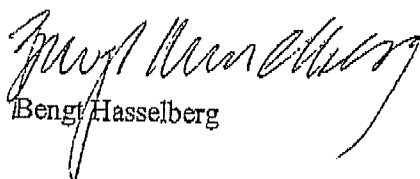
Sida 6
9001-08

personalkategorier. Det framgår dessutom klart och tydligt att samtliga kategorier ska prissättas var för sig. Liksom kommunen har anfört är detta en förutsättning för att man ska kunna göra en likvärdigt och icke-diskriminerande jämförelse av anbudena.

Länsrätten finner mot bakgrund av det sagda inte anledning att ingripa mot upphandlingen. Vad bolaget har anfört angående definitionen av "specialist" föranleder ingen annan bedömning. Ansökan om överprövning ska därmed avslås.

Till följd av domen upphör länsrättens beslut den 29 december 2008 att upphandlingen inte får avslutas innan länsrätten slutligen prövar upphandlingen eller beslutar något annat att gälla.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1b)


Bengt Hasselberg

/AH



SVERIGES DOMSTOLAR

Bilaga

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till kammarrätten i Göteborg. Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten 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 skall 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 länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, ykte, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 om länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.