



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Avdelning 32

DOM
2015-07-31
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
8561-15

Sida 1 (9)

SÖKANDE

Generic Systems Sweden AB, 556448-8079
Box 4023
131 04 Nacka

MOTPART

Försvarets materielverk
115 88 Stockholm

SAKEN

Upphandling på försvars- och säkerhetsområdet

KONKURRENSVERKET	
2015 -07- 3 1	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Generic Systems Sweden AB:s ansökan om
överprövning.

Dok.Id 626039

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 08:00-16:30
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

YRKANDEN M.M.

Försvarets materielverk (FMV) genomför en upphandling avseende teknikstöd inom Amfibiesystemet. Upphandlingen sker genom ett förhandlat förfarande enligt lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet (LUFSS). Av tilldelningsbeslut framgår att FMV avser att teckna ramavtal med en annan anbudsgivare än Generic Systems Sweden AB (Generic).

Generic ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att upphandlingen rättas på så sätt att Generics anbud kvalificeras för vidare utvärdering och i andra hand att upphandlingen görs om. Till stöd för sin talan anför Generic bl.a. följande.

Generic anser att FMV vid sin bedömning av referenserna har lagt till parametrar som inte framgår av förfrågningsunderlaget. I punkten 10.4.1 i förfrågningsunderlaget anges endast att referenserna ska styrka att anbudsgivarens resurser har dokumenterad praktisk och teoretisk erfarenhet av ingående materielsystem i Amfibiesystemet, såsom Stridsbåt, Trossbåt, Svävare, Bevakningsbåt och Amfledbåt samt övriga fartyg och båtar ingående i Amfibiesystemet. I förfrågningsunderlaget anges inte att referenserna även ska kopplas till omfattningstabellen i punkten 6.1. FMV har dessutom valt att enbart ett fåtal teknikområden (skrov, maskin och elektro) ska utgöra bedömningsgrund för om en referens ska godtas eller inte. Det är oklart om myndigheten menar att samtliga positioner, eller endast vissa, ska styrkas i punkten 6.1. Det framgår heller ingenstans att "skeppsteknisk kompetens" efterfrågas och är av stor vikt. Upphandlande myndigheter får inte bortse från eller förändra uppställda skallkrav. Upphandlingsförfarandet måste vara öppet och förutsebart. Det ska vara möjligt att med stöd av förfrågningsunderlaget förutse hur anbudena

kommer att bedömas. Myndigheten har haft ett för stort utrymme till skönsmåssig bedömning.

Vidare har FMV utvärderat referenserna, vilket inte är tillåtet mot bakgrund av hur förfrågningsunderlaget är utformat. Referenserna har utgjort s.k. kvalificeringskrav som inte får utvärderas.

Generic behöver ytterligare en godkänd referens för att dess anbud ska kvalificeras. Referenserna 3 och 4 uppfyller punkterna 10.4 och 10.4.1. För det fall referenserna även ska styrka någon av de sju positionerna under punkten 6.1 – trots att detta inte framgått av förfrågningsunderlaget – anser bolaget att också detta krav uppfylls. *Referens nr 3* har underkänts eftersom FMV anser att Generic enbart kan styrka erfarenhet från integration inom ledningssystem, dvs. delsystem, vilket inte visar på praktisk och teoretisk erfarenhet av ingående fartyg och båtar inom Amfibiesystemet. Integrationsarbete inom Amfibiesystemet (på bevakningsbåt) utgör dock tillräcklig plattformskompetens. Att det skulle vara mindre värt än andra teknikområden är en efterhandskonstruktion. Integrationsarbeten omfattas av punkten 6.1 position 2. *Referens nr 4* har underkänts delvis på grund av att Granit Teknik är uppdragsgivare och inte FMV. Det stämmer att Granit Teknik har varit uppdragsgivare. Generic har dock angett FMV som köpare, eftersom köparen anges enligt förfrågningsunderlaget. Referensen uppfyller kraven på praktisk och teoretisk erfarenhet av ingående fartyg och båtar i Amfibiesystemet. Referensens erfarenhet av systemsäkerhetsarbete omfattas av även punkten 6.1 position 7.

Bolaget har lidit skada av myndighetens agerande. Om förfrågningsunderlaget och bedömningskriterierna hade utformats tydligt skulle Generic ha erbjudit till viss del andra konsulter och referenser.

FMV bestrider bifall till bolagets ansökan om överprövning och anför till stöd härför bl.a. följande.

FMV har behandlat alla anbudsgivare lika och inte lagt till några nya krav genom att hänvisa till de uppdragsområden som anges i tabellen under punkten 6.1 i förfrågningsunderlaget. Det framgår uttryckligen av punkten 10.4.1 att efterfrågade referenser ska avse ett angivet uppdragsområde. Inte heller har FMV begränsat bedömningsgrunderna till ett fåtal teknikområden. Upphandlingen avser teknikstöd på de båtar och fartyg som ingår i Försvarmaktens Amfibiesystem, s.k. "skeppsteknisk kompetens". Samtliga åtgärder som FMV har för avsikt att beställa anges utförligt i tabellen under punkten 6.1 och avser alla något av områdena skrov, maskin och elektro. Eftersom samtliga angivna referensuppdrag ska vara utförda inom något uppdragsområde kan FMV inte ha begränsat bedömningsgrunden.

Efter en noggrann prövning har FMV kommit fram till att referensuppdrag nr 3 och 4 inte går att hänföra till någon av de sju positioner som framgår av omfattningstabellen under punkten 6.1 i förfrågningsunderlaget. Vidare styrker de inte att Generic har sådan teknisk och yrkesmässig kapacitet som krävs enligt punkten 10.4 i förfrågningsunderlaget. När det gäller *referens nr 3* har Generic bl.a. åberopat ett referensuppdrag i form av att ha integrerat ett ledningssystem i en bevakningsbåt. Referensuppdraget styrker endast erfarenhet inom ett specifikt delsystem, i det här fallet ledningssystem. Det visar inte på praktisk och teoretisk erfarenhet av båtar och fartyg ingående i Amfibiesystemet (dvs. materielsystemet) vilket är ett obligatoriskt krav. Vad gäller *referens nr 4* torde det vara ostridigt att FMV inte har varit Generics uppdragsgivare men att Generic har utfört åtgärder på en stridsbåt som FMV varit beställare för. Generic har valt att ange FMV som referenslämnare. Det är referenslämnaren som har bäst förutsättningar för att utvärdera ett arbete och avgöra om anbudsgivaren

besitter en viss kompetens eller överhuvudtaget utfört ett visst arbete. Referensuppdraget avser ett systemsäkerhetsarbete som i huvudsak består av att sammanställa dokumentation kopplat till riskanalys och ett säkerhetsgodkännande. Arbetet styrker inte kravet på praktisk och teoretisk erfarenhet av båtar och fartyg ingående i Amfibiesystemet, varför FMV inte kan gå i god för att Generic uppfyller kravet.

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter för prövningen

Förvaltningsrättens prövning utgör en kontroll av om det på grund av vad bolaget anfört finns grund för att ingripa mot upphandlingen enligt 16 kap. 6 § LUFSS. Överprövningen tar inte sikte på upphandlingens materiella resultat utan endast på om myndigheten förfarit formellt korrekt och iakttagit de upphandlingsprinciper och förfaranderegler som anges i LUFSS (jfr HFD 2013 ref. 5). Som huvudprincip krävs att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt anger vilka omständigheter denne grundar sin talan på (jfr RÅ 2009 ref. 69). För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs vidare att sökanden kan visa att denne har lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande enheten brutit mot LUFSS. Det är inte tillräckligt att sökanden anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada, utan sökanden måste visa att han har lidit eller kan komma att lida skada av den eller de brister som påtalas (jfr HFD 2013 ref. 53).

Ändring av förfrågningsunderlag m.m.

Generic menar att FMV har ändrat förfrågningsunderlaget genom att lägga till krav för kvalificering. Bolaget anser att det av förfrågningsunderlaget endast kan utläsas att referenserna i fråga ska styrka att anbudsgivarens

resurser har dokumenterad praktisk och teoretisk erfarenhet av ingående materielsystem i Amfibiesystemet enligt punkten 10.4.1 i förfrågningsunderlaget. Enligt bolaget kan det inte utläsas att referenserna även ska bedömas i förhållande till omfattningstabellen i punkten 6.1.

I punkten 10.4 i förfrågningsunderlaget anges att anbudsgivare bl.a. ska ha följande tekniska och yrkesmässiga kapacitet:

- Dokumenterad praktisk och teoretisk erfarenhet av ingående materielsystem i Amfibiesystemet, såsom Stridsbåt, Trossbåt, Svävare, Bevakningsbåt och Amfledbåt samt övriga fartyg och båtar ingående i Amfibiesystemet
- anbudsgivaren ska kunna redovisa tidigare utförda uppdrag inom uppdragsområdet.

Under punkten 6.1 i förfrågningsunderlaget finns en "omfattningstabell" med de varor och tjänster inom uppdragsområdet som leverantören ska leverera. I punkten finns sju stycken uppräknade positioner.

Av punkten 10.4.1 framgår att anbudsgivaren ska visa att denne uppfyller de krav som uppställs i bl.a. 10.4 genom skriftliga bevis såsom en förteckning med minst tre referenser med uppdragsbeskrivning m.m.

Förvaltningsrätten anser att det av förfrågningsunderlaget framgår att förteckningen med referensuppdrag ska styrka anbudsgivarens praktiska och teoretiska erfarenhet av ingående materielsystem i Amfibiesystemet samt tidigare utförda uppdrag inom uppdragsområdet. Vad uppdragsområdet utgörs av framgår, enligt förvaltningsrättens mening, i punkten 6.1 i förfrågningsunderlaget. Den omständigheten att punkten 10.4 inte innehåller någon uttrycklig hänvisning till punkten 6.1 kan enligt förvaltningsrättens mening inte anses utgöra en sådan brist som innebär att de principer som bär upp LUFs och EU-rätten trätts för när (jfr RÅ 2002

ref. 50). Detta innebär därmed också att FMV inte har lagt till några ytterligare krav under sin bedömning av anbudsgivaren i kvalificeringsfasen. Inte heller kan den omständigheten att FMV har uppgett att bolaget saknar tillräcklig "skeppsteknisk kompetens" anses innebära att nya krav tillkommit, utan får enligt domstolens mening förstås som att bolaget bedömts sakna dokumenterad praktisk och teoretisk erfarenhet av ingående materielsystem i Amfibiesystemet.

Förvaltningsrätten finner vidare, på de skäl som FMV anfört, att förfrågningsunderlaget inte heller i övrigt kan anses otydligt på sätt som strider mot LUFSS.

Referenserna får inte utvärderas

Bolaget har också invänt att referenserna utgjort s.k. kvalificeringskrav som inte får utvärderas. Förvaltningsrätten anser dock den aktuella referenstagningen har varit att hänföra till anbudsgivarens kvalifikationer och tekniska samt yrkesmässiga kapacitet (dvs. leverantörens förmåga att utföra uppdraget) och inte till hur väl föremålet för upphandlingen kommer att utföras (jfr. bl.a. EU-domstolens avgörande C-532/06 Lianakis). FMV:s referenstagning under kvalificeringsfasen kan därför inte anses strida mot LUFSS, varför det saknas skäl till ingripande på denna grund.

Bolagets referenser uppfyller skallkraven

Slutligen har Generic anfört att bolagets anbud inte borde ha diskvalificerats eftersom åberopade referenser når upp till kraven på dokumenterad praktisk och teoretisk erfarenhet av ingående materielsystem i Amfibiesystemet samt kraven i omfattningstabellen (punkterna 10.4.1 och 6.1 i förfrågningsunderlaget).

FMV har bedömt att referensuppdragen inte styrker att bolaget uppfyller dessa skullkrav. Myndigheten anser att referensuppdrag nr 3, som bl.a. gäller ledningssystem i en bevakningsbåt, endast styrker erfarenhet inom ett specifikt delsystem (ledningssystem). Uppdraget kan därför, enligt FMV, inte visa på praktisk och teoretisk erfarenhet av båtar och fartyg ingående i Amfibiesystemet. När det gäller referensuppdrag nr 4 har FMV anført att detta utgörs av systemsäkerhetsarbete som i huvudsak består i att ha sammanställt dokumentation kopplat till riskanalys och säkerhetsgodkännande. Uppdraget kan därmed inte anses styrka praktisk och teoretisk erfarenhet av båtar och fartyg ingående i Amfibiesystemet enligt myndigheten.

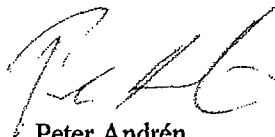
Förvaltningsrätten konstaterar att det är referenslämnaren som har bäst förutsättningar för att avgöra om anbudsgivaren i fråga har en viss kompetens. Även i övrigt och med beaktande av vad bolaget har anført i fråga om uppfyllande av aktuella krav finner förvaltningsrätten inte anledning att ifrågasätta riktigheten i myndighetens bedömning av referensuppdragen. Generic kan därmed inte anses uppfylla kraven på dokumenterad praktisk och teoretisk erfarenhet av ingående materielsystem i Amfibiesystemet. FMV har således haft skäl för att diskvalificera anbudet. Det saknas därför skäl till ingripande enligt LUFS på denna grund.

Sammanfattning

Förvaltningsrätten har ovan funnit att Generic inte har visat att FMV brutit mot LUFS. Inte heller vad Generic har anført i övrigt medför att det finns skäl till ingripande enligt LUFS, varför bolagets ansökan om överprövning ska avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns
i bifogad bilaga (DV3109/1A LOU).



Peter Andrén

Rådman

Lizette Harletun Ilkhani har föredragit målet.



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. 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 nås 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.