



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I FALUN**  
 Föredraganden  
 Antonia Eriksson

**DOM**  
 2019-08-22  
 Meddelad i Falun

Mål nr  
 2612-19

**SÖKANDE**

Caverion Sverige AB, 556052-8753

Ombud: Bolagsjurist Ingrid Nordfeldt  
 Caverion Sverige AB  
 Box 30156  
 104 25 Stockholm

**MOTPART**

Region Gävleborg  
 801 88 Gävle

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
<b>2019-08-22</b>	
<b>Avd</b>	
<b>Dnr</b>	
<b>KSnr</b>	<b>Aktbil</b>

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller Caverion Sverige AB:s ansökan om överprövning och förordnar att Region Gävleborgs upphandling RS 2019/294 ska göras om.

Dok.Id 258373

<b>Postadress</b>	<b>Besöksadress</b>	<b>Telefon</b>	<b>Telefax</b>	<b>Expeditionstid</b>
Box 45	Kullen 4	023-383 00 00	023-383 00 80	måndag–fredag
S-791 21 Falun		<b>E-post:</b> forvaltningsrattenifalun@dom.se		08:00–12:00
		www.forvaltningsrattenifalun.domstol.se		13:00–16:00

**BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.**

Region Gävleborg (Regionen) genomför en upphandling av fastighetsdrift, RS:2019/294, genom ett öppet förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling. Tilldelningsbeslut fattades den 22 maj 2019 varvid annan leverantör än Caverion Sverige AB antogs som vinnande leverantör.

**Caverion Sverige AB** (Caverion) ansöker om överprövning och yrkar i första hand att rättelse ska ske på så sätt att anbudet från vinnande leverantör inte tas upp till prövning. I andra hand yrkar Caverion att upphandlingen ska göras om. Caverion för i korthet fram följande. Vinnande leverantör uppfyller inte upphandlingens obligatoriska krav avseende de referensuppgifter som har angetts eftersom det i anbudet saknas vissa uppgifter om referenserna. Om vinnande leverantörs anbud rätteligen skulle ha förkastats hade Caverion tilldelats kontraktet. Det finns därför grund för rättelse. Vidare strider Regionens utvärderingsmodell mot likabehandlingsprincipen eftersom Regionen har angett golvpriser samt att anbudsgivare som offererar lägre priser inte kommer att ges ett lägre utvärderingspris. Om utvärderingsmodellen hade varit utformad på ett annat sätt hade Caverion haft möjlighet att offerera andra priser och vinna upphandlingen. Bolaget har därför lidit skada och det finns grund för att förordna att upphandlingen ska göras om.

**Regionen** anser att Caverions ansökan om överprövning ska avslås och för i korthet fram följande. Vinnande leverantör uppfyller de krav på referenser som uppställs i upphandlingsföreskrifterna. Utvärderingsmodellen strider inte heller mot LOU. Det är inte ovanligt att en upphandlande myndighet använder en utvärderingsmodell som exempelvis premierar kvalitet mer än pris för att motverka osunt låga priser och det finns ett flertal sådana metoder som inte strider mot likabehandlingsprincipen. Caverion har inte

heller visat att bolaget har haft möjlighet att lämna lägre priser och därmed är det inte heller visat att bolaget lidit skada.

### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

#### **Förutsättningar för förvaltningsrättens prövning**

Förvaltningsrätten har att pröva om det mot bakgrund av vad Caverion har anfört är visat att Regionen brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och att detta har medfört att Caverion har lidit eller kan komma att lida skada (jfr 20 kap. 6 § LOU). De grundläggande principerna innebär att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt, genomföra upphandlingar på ett öppet sätt samt iaktta principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (se 4 kap. 1 § LOU).

#### **Vad parterna lyfter fram angående utvärderingsmodellen**

**Caverion** anför i huvudsak följande. Den utvärderingsmodell som tillämpas strider mot LOU eftersom den innebär att anbudsgivare inte tillåts konkurrera genom prissättning. I prisformuläret har Regionen angett golvpriser och för det fall anbudsgivare offererar lägre priser kommer Regionen inte ge ett lägre utvärderingspris. Anbudsgivarna premieras därför inte av att kunna offerera lägre priser och tillåts inte konkurrera fullt ut genom sin prissättning. Detta framgår bl.a. av HFD 2018 ref. 50. Om Regionen inte hade tillämpat en utvärderingsmodell i strid med LOU hade Caverion haft möjlighet att lämna priser under golvpriserna och vinna upphandlingen.

**Regionen** anför i huvudsak följande. Det är inte ovanligt att en upphandlande myndighet använder en utvärderingsmodell som exempelvis premierar kvalitet mer än pris för att motverka osunt låga priser. Det finns ett flertal vedertagna utvärderingsmodeller som begränsar anbudsgivarens

möjlighet att konkurrera med priset fullt ut. Uttalade golvpriser är en metod, men det finns även exempelvis olika poängmodeller där priset översätts till poäng på en skala för att därigenom begränsa hur mycket priser ska inverka på utvärderingen. Det finns uttryckligt stöd för s.k. fastprisupphandlingar/kvalitetsupphandlingar i artikel 67, direktiv 2014/24/EU. I den typen av upphandling saknar anbudsgivaren möjlighet att konkurrera med priser. Sådana upphandlingar strider inte mot likabehandlingsprincipen. Att begränsa anbudsgivarnas möjlighet att delvis konkurrera med priset genom en utvärderingsmodell där priset inte kan ge fullt utslag strider därmed inte heller mot likabehandlingsprincipen. Utvärderingsgrunden i aktuell upphandling är bästa förhållandet mellan pris och kvalitet. Det medför enligt 16 kap. 1 § LOU att tilldelningskriterierna ska viktas inbördes. Den upphandlande myndigheten har därmed inte bara en möjlighet att välja vilka kriterier som ska premieras i en upphandling samt vilket värde dessa olika kriterier har sinsemellan. Det är även ett krav att den upphandlande myndigheten ska begränsa tilldelningskriteriernas påverkan på resultatet i utvärderingen. I aktuell upphandling har Regionen bestämt ett lägsta utvärderingspris och genom det begränsat det tilldelningskriteriet eftersom utvärderingsgrunden är bästa förhållandet mellan pris och kvalitet. I nu aktuell upphandling rör det sig inte heller om golvpriser i form av obligatoriskt krav eftersom begränsningen i att konkurrera med pris ligger i en utvärderingsmodell där Regionen har utnyttjat möjligheten att vikta valda tilldelningskriterier mot varandra.

#### **Förvaltningsrättens bedömning**

I upphandlingens prisformulär anges bl.a. att ”Anbudspriser under 11 500 000 SEK för Tillsyn och skötsel respektive 29 000 000 SEK för Avhjälpande underhåll ger ej lägre utvärderingspris”.

Högsta förvaltningsdomstolen har i avgörandet HFD 2018 ref. 50 bedömt att det inte är förenligt med likabehandlingsprincipen att som obligatoriskt krav

ange att anbud med ett timarvode under en viss nivå, s.k. golvpris, inte kommer att antas. Högsta förvaltningsdomstolen angav bl.a. följande. Ett golvpris kan innebära att leverantörer som exempelvis kan dra nytta av betydande stordriftsfördelar eller som önskar pressa sina vinstmarginaler för att kunna ta sig in på en viss marknad kan vilja konkurrera med ett lågt pris. Ett golvpris innebär också att den upphandlande myndigheten saknar möjlighet att bedöma inkomna anbud i verklig konkurrens med varandra.

Förvaltningsrätten kan konstatera att det i den aktuella upphandlingen inte har angetts att anbud under ett visst pris kommer att förkastas, vilket var för handen i HFD 2018 ref. 50. Förvaltningsrätten kan emellertid konstatera att utvärderingsmodellen i nu aktuell upphandling innebär att två leverantörer, vars anbud bedöms vara av samma kvalitet, kommer att tilldelas samma mervärde oberoende av om den ena har erbjudit ett lägre pris än den andra. Leverantörer hindras således från att konkurrera med sina bästa priser vid anbudsutvärderingen och därmed uppnå konkurrensmässiga fördelar. Kammarrätten i Göteborg har i dom den 14 december 2018 i mål nr 2666-18, med hänvisning till HFD 2018 ref. 50, bedömt att en sådan utvärderingsmodell strider mot LOU eftersom den hindrar leverantörer från att konkurrera med ett lägre pris. Förvaltningsrätten finner inte anledning att göra någon annan bedömning i detta fall.

Enligt art. 67 i direktiv 2014/24/EU är det möjligt genomföra upphandlingar i vilka kostnadselement kan ha formen av ett fast pris eller en fast kostnad och de ekonomiska aktörerna enbart konkurrerar i fråga om kvalitetskriterier. I nu aktuell upphandling är förhållandet mellan pris och kvalitet den utvärderingsgrund som tillämpas. Anbudsgivare konkurrerar således med både pris och kvalitet. Den omständighet att det är möjligt att genomföra upphandlingar med fast pris innebär mot bakgrund av ovan nämnda avgöranden, enligt förvaltningsrättens bedömning, inte att en upphandlande myndighet kan hindra leverantörer från att konkurrera med

sina bästa priser även i de fall pris är en konkurrensfaktor. Vad Regionen har anfört i denna del medför således ingen annan bedömning.

Enligt förvaltningsrättens mening har Caverion lidit eller i vart fall riskerat att lida skada genom att inte kunna konkurrera med sitt bästa pris. Eftersom Regionens överträdelse hänför sig till det konkurrensuppsökande skedet ska upphandlingen göras om. Vid denna utgång saknas anledning att pröva Caverions övriga invändning mot upphandlingen.

**Hur man överklagar, se bilaga (FR-05).**

Eva Karlsson Helghe  
rådman



## Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

### Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

#### Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårs-afton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

### Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

### Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.  
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.  
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

### Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

### Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rätts-tillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

### Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på [www.domstol.se](http://www.domstol.se).

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.