



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
Avdelning 1

DOM
2013 -06- 13
Meddelad i
Malmö

Mål nr
2472-13

Sida 1 (9)

SÖKANDE

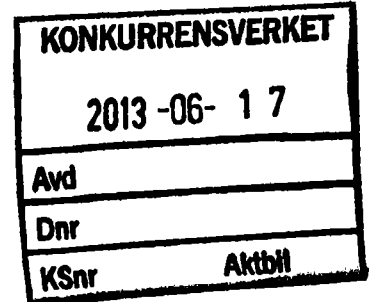
Projektgruppen i Syd AB, 556831-2671
Ängelholmsgatan 1 A
214 22 Malmö

MOTPART

Helsingborgs stad
251 89 Helsingborg

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten förordnar att Helsingborgs stads upphandling av ramavtal för bygglidare – markanläggningar ska göras om.

Dok.Id 154309

Postadress
Box 4522
203 20 Malmö

Besöksadress
Kalendegatan 6

Telefon
040-35 35 00
E-post: forvaltningsrattenimalmo@dom.se

Telefax
040-97 24 90

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Helsingborgs stad, stadsbyggnadsförvaltningen genomför en upphandling av ramavtal för byggläsnare/markanläggning. Av tilldelningsbesked den 1 mars 2013 framgår att kontrakt i upphandlingen kommer att tilldelas WSP, Mark & Miljö, Cowi, Tyréns, Vectura och Hifab.

YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

Projektgruppen i Syd AB (Projektgruppen) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att upphandlingen ska göras om och i andra hand att upphandlingen ska rättas genom att kommunen ska göra en ny utvärdering där det viktade systemet inte används.

Helsingborgs stad, stadsbyggnadsförvaltningen (Staden) bestrider Projektgruppens ansökan.

OMSTÄNDIGHETER TILL STÖD FÖR PARTERNAS TALAN

Projektgruppen

Det aktuella förfrågningsunderlaget är uppbyggt på ett sätt som medför brott mot de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna. Staden har genom Pkt 2.4.2 i förfrågningsunderlaget inte angivit på ett tydligt sätt hur utvärderingen och bedömningen av offererad uppdragsledares CV eller meriter eller av inlämnad uppdragsplan ska utföras. Detta innebär att Staden har utfört en godtycklig poängsättning av offererad referensledare och av redovisad uppdragsplan.

Staden har på grund av förfrågningsunderlagets utformning inte kunnat utföra en neutral anbudsutvärdering. I anbudsutvärderingen har Staden gett

poäng enligt en bristfällig poängskala, ”flera mycket väl genomförda, ”flera väl genomförda” etc. I samband med denna poängsättning har hänsyn tagits till offererad prisklass. I utvärderingen finns inte prisklass medtagen samt hur denna bedöms. Även vid poängsättningen av uppdragsplanen är poängskalan bristfällig och poängbedömningen blir godtycklig.

Att poängsätta ett CV utifrån en angiven prisklass kan bara utföras godtyckligt. I förfrågan finns inte denna koppling tydligt angiven. Referensledaren som Projektgruppen angivit i anbudet har blivit betygsatt som att han har utfört ett fåtal uppdrag som byggläsnare för offentliga beställare inom anläggning. I bilaga A till Projektgruppens anbud anges fem stycken anläggningsobjekt som är utförda under 2012 och i CV för referensledaren är fler än tio stycken offentliga byggläsningsprojekt inom anläggning under 2012 angivna. Detta antal offentliga projekt är inte att anse som ett fåtal utan är ett flertal och borde resultera i betyget 3 istället för 2. Om referensledaren hade fått betyget 3 istället för 2 hade totalpoängen varit 4. Denna poäng hade gett Projektgruppen en delad plats med Tyréns och bolaget hade även gått förbi två anbudsgivare som har fått kontrakt med Staden.

Att poängsätta en uppdragsplan utan att ta hänsyn till hela det inlämnade anbudet är felaktigt. Av de handlingar som Projektgruppen begärt in visar det sig att uppdragsplanerna innehåller även kvalitets- och miljöplan. Att poängsätta en text utifrån kraven angivet i förfrågan kan bara ske godtyckligt.

Staden har genom att inte översända begärda handlingar förrän efter påtryckningar och genom att inte redovisa anbudsutvärderingarna i samband med tilldelningsbeslutet visat att utvärderingen skett godtyckligt. Utvärderingsbetyget är en godtycklig poängsättning.

Skadan som Projektgruppen har lidit är att bolaget trots goda meriter inte fått något kontrakt med Staden.

Staden

Staden har tydligt i anbudsintjudan beskrivit vad som krävs för att uppnå de olika betygen för tidigare meriter och uppdragsplan. För att få högsta betyget för kriteriet "tidigare meriter" (betyg 3) har Staden t.ex. krävt att referensledaren har god byggledarkompetens inom anläggning verifierad av karriärbeskrivning och har genomfört flera byggledningsuppdrag mycket väl för offentliga beställare/anläggning efter år 2000. För betyget 2 har Staden krävt att referensledaren har god byggledarkompetens inom anläggning verifierad av karriärbeskrivning och har väl genomfört flera byggledningsuppdrag efter år 2000 varav enstaka uppdrag åt offentliga beställare/anläggning. För betyget 1 har Staden krävt god byggledarkompetens och flera väl genomförda byggledningsuppdrag/anläggning efter år 2000.

På liknande sätt har Staden beskrivit vad som krävs för respektive betyg inom utvärderingskriteriet "uppdragsplan". För att få betyg 3, som är högsta betyget, har Staden krävt att en väl och fylligt beskriven objektsanpassad uppdragsplan för offentliga anläggningar med en tydlig och trovärdig kvalitets-, tids-, och kostnadsstyrning baserad på erfarenheter från anläggning och skötsel samt med beaktande av vad som angivits i avsnitt 1 tredje stycket. För betyg 2,5 har Staden krävt en väl och fyllig objektsanpassad uppdragsplan avseende anläggningar i allmänhet med en tydlig och trovärdig kvalitets-, tids- och kostnadsstyrning baserad på erfarenheter från anläggning och skötsel samt med beaktande av vad som angivits i avsnitt 1 tredje stycket. För betyg 2 har Staden krävt en delvis väl och fylligt beskriven objektsanpassad uppdragsplan för offentliga anläggningar med en trovärdig kvalitets-, tids- och kostnadsstyrning baserad på erfarenheter från

anläggning och skötsel och med beaktande av vad som angetts i avsnitt 1 tredje stycket.

I punkten 3.3 i Anbudsinbjudan har Staden ställt krav på att anbudsgivaren ska redovisa tre projekt som visar att företaget har god kompetens och erfarenhet av byggledning med angivande av referenspersoner. Det är fråga om ett obligatoriskt krav. Av anbudsinbjudan framgår inte att Staden ska kontakta referenspersonerna. Kravet på referensperson har ställts för att det ska vara möjligt att vid behov kunna kontrollera lämnade uppgifter. Referenspersonerna har inte betygsatts.

Såsom ovan beskrivits har Staden i anbudsinbjudan tydligt beskrivit vad som krävts för de olika betygen för utvärderingskriterierna "tidigare meriter" och "uppdragsplan" och hur betygssättningen ska ske. Samtliga anbud har bedömts lika utifrån vad som angivits i punkterna 2.4.2, 2.4.4 och 2.4.5 i anbudsinbjudan. Staden bestrider att godtycklighet förekommit vid utvärderingen eller att förfrågningsunderlaget varit otydligt. Utvärderingen har skett på rätt sätt och i enlighet med vad som angivits i anbudsinbjudan. Staden bestrider att godtycklighet förekommit vid utvärderingen eller att förfrågningsunderlaget varit otydligt. Utvärderingen har skett på rätt sätt och i enlighet med vad som angivits i anbudsinbjudan.

Såvitt avser utvärderingskriteriet tidigare meriter vill Staden tillägga följande. I Kent Wallins CV finns ett stort antal uppdrag uppräknade som utförts efter år 2000. Endast enstaka uppdrag avser emellertid uppdrag som byggledare för offentliga beställare inom anläggning av infrastruktur, offentliga rum och parker. Av Kent Wallins karriärsbeskrivning framgår i vilka uppdrag Kent Wallin varit byggledare. Det är endast de uppdrag som Kent Wallin utfört byggledning i som kan tillgodoräknas Projektgruppen vid utvärderingen av tidigare meriter.

Det åligger Projektgruppen att visa att de lidit skada på grund av förfrågningsunderlagets utformning eller att utvärderingen skett på felaktiga grunder. Staden har behandlat och bedömt samtliga anbudsgivare lika. Projektgruppen har inte visat att de lidit någon skada på grund av anbudinbudans utformning. De har inte heller visat att anbudsutvärderingen varit felaktig.

SKÄL FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

En upphandlande myndighet ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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.

Vid överprövningar enligt LOU gäller att förvaltningsrätten i princip endast prövar de särskilt angivna frågor och omständigheter som sökanden tar upp.

Av 16 kap. 4 och 6 §§ LOU framgår att förvaltningsrätten kan pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

Projektgruppen anser att förfrågningsunderlaget är otydligt när det gäller hur poängsättningen av de två utvärderingskriterierna "tidigare meriter" och "uppdragsplan" ska göras och att utvärderingen därmed blir godtycklig.

När det gäller utvärderingskriteriet *uppdragsplan* framgår av förfrågningsunderlagets punkt 2.4.3 att planen ska beskriva referensledarens syn på processen och beakta avsnitt 1 andra stycket. Vidare framgår i punkt 2.4.5 (efter förtydligande/rättelse i frågor och svar) vad som kommer att bedömas och beaktas vid poängsättningen för att anbudsgivare ska uppnå respektive poäng. Enligt förvaltningsrätten får anbudsgivarna därmed anses ha haft tillräcklig information för att kunna förutse vad upphandlande myndighet skulle komma att lägga vikt vid sin bedömning och därmed också haft goda möjligheter att lämna konkurrenskraftiga anbud såvitt avser efterfrågad uppdragsplan. Förvaltningsrätten anser mot denna bakgrund att förfrågningsunderlaget inte kan anses strida mot principen om transparens när det gäller utvärderingskriteriet uppdragsplan. Det har inte heller framkommit att upphandlande myndighet genomfört utvärderingen, såvitt avser utvärderingskriteriet uppdragsplan, på ett godtyckligt sätt. Vad Projektgruppen anfört avseende utvärderingskriteriet uppdragsplan utgör således inte grund för ett ingripande enligt LOU.

När det gäller utvärderingskriterier *tidigare meriter* gör förvaltningsrätten följande bedömning. I förfrågningsunderlaget 2.4.3 anges bl.a. att för varje referensledare ska anges "En kortfattad karriärbeskrivning med CV och en beskrivning av minst tre egna byggledningsuppdrag egna kommentarer utförda efter år 2000". I förfrågningsunderlagets punkt 2.4.4 redovisas de olika betygen som upphandlande myndighet ska sätta avseende tidigare meriter på följande sätt:

Betyg 3 God byggledarkompetens inom anläggning verifierad av karriärsbeskrivning. Flera mycket väl genomförda byggledningsuppdrag för offentliga beställare/anläggning efter år 2000.

Betyg 2 God byggledarkompetens, inom anläggning verifierad av karriärsbeskrivning. Flera väl genomförda uppdrag för byggledning efter år 2000 varav enstaka uppdrag åt offentliga beställare/anläggning.

Betyg 1 God bygglidarkompetens inom anläggning verifierad av karriärbeskrivning.
Flera väl genomförda bygglidningsuppdrag/anläggning efter år 2000.

Betyg 0 Enbart karriärbeskrivning som visar på god bygglidarkompetens inom anläggning.”

Bedömningen ska enligt förfrågningsunderlagets punkt 2.4.2. vara anpassad till vad en professionell beställare förväntar sig av en bygglidare i angiven prisklass.

Enligt den betygssättning som ska göras enligt förfrågningsunderlaget görs en åtskillnad mellan uppdrag efter år 2000 beroende på om dessa uppdrag varit *mycket väl genomförda* eller *väl genomförda* och även om uppdragen, *enstaka* eller *flertalet*, varit *åt offentliga beställare/anläggning* eller inte. Hur bedömningen ska göras av huruvida uppdragen är *väl genomförda* eller *mycket väl genomförda* framgår emellertid inte. Det är vidare oklart hur bedömningen har skett. Klarlagt är att bedömningen inte grundas på uppgifter från åberopade referenser, då några sådana uppgifter inte inhämtas. Upphandlande myndighet har visserligen inte uppgett att detta skulle ske. Det framstår emellertid som svårt att utifrån CV och beskrivning med egna kommentarer av minst tre egna bygglidningsuppdrag utförda efter år 2000 bedöma om uppdragen är *väl* eller *mycket väl genomförda*. Enligt förvaltningsrättens mening har ett för stort utrymme i detta hänseende lämnas till upphandlande myndighet för en godtycklig bedömning. Det är t.ex. oklart hur anbudsgivare som anses *mycket väl* ha genomfört uppdrag efter år 2000 som inte varit *åt offentliga beställare/anläggningar* eller anbudsgivare som anses ha utfört flera *väl genomförda* uppdrag efter år 2000 *åt enbart* *åt offentliga beställare/anläggning*, ska betygsättas. Förvaltningsrätten anser därför att förfrågningsunderlaget är otydligt när det gäller hur bedömningen och poängsättningen av utvärderingskriteriet *tidigare meriter* ska göras. Förfrågningsunderlaget i denna del strider därmed mot principen

om transparens. Enligt förvaltningsrättens bedömning kan otydligheten i förfrågningsunderlaget mycket väl ha påverkat utformningen av Projektgruppens anbud och hur utvärderingen/betygsättningen av såväl Projektgruppens som övriga anbudsgivares anbud har gjorts. Projektgruppen får därmed anses ha lidit eller kunnat komma att lida skada till följd av nämnda otydligheter i förfrågningsunderlaget. Skäl för ett ingripande enligt LOU föreligger därmed. Eftersom felet är hänförligt till förfrågningsunderlagets utformning och därmed det konkurrensuppsökande skedet av upphandlingen, ska upphandlingen göras om.

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



Madeleine Westberg

Anna Aktermo har föredragit målet.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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 var till 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 nå 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 3109/1B LOU