



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
 Föredraganden
 Lina Levin

DOM
 2013-01-28
 Meddelad i
 Falun

Mål nr
 4860-12
 Enhet 2

SÖKANDE

Skanska Direkt AB, 556715-7689
 169 83 Solna

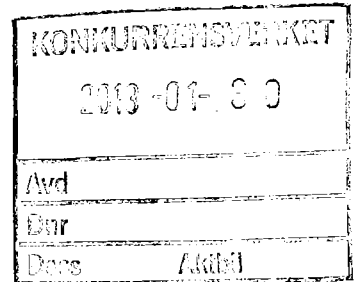
Ombud: Bolagsjuristen Joakim Lidgren
 Skanska Sverige AB
 Juridik
 169 83 Solna

MOTPART

Kommunalförbundet Inköp Gävleborg, 222000-2311
 826 80 Söderhamn

SAKEN

Överprövning av offentlig upphandling

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten beslutar att Kommunalförbundet Inköp Gävleborgs upphandling benämnd ”Ramavtal; Löpande byggarbeten Söderhamns kommun, Faxeholmen AB och Söderhamn Nära AB”, ärendenummer 4095, ska göras om.

BAKGRUND

Kommunalförbundet Inköp Gävleborg (kommunalförbundet) genomför genom förenklat förfarande en upphandling av löpande byggnadsarbeten i totalentreprenadsform benämnd "Ramavtal; Löpande byggarbeten, Söderhamns kommun, Faxeholmen AB och Söderhamn Nära AB", ärendenummer 4095 (upphandlingen).

Tre leverantörer lämnade anbud i upphandlingen och efter utvärdering beslöt kommunalförbundet genom tilldelningsbeslut den 29 oktober 2012 att anta H-B Bygg i Hälsingland AB som primär leverantör, Perex Bygg Aktiebolag som sekundär leverantör och Skanska Direkt AB (bolaget) som tertiär leverantör.

YRKANDE M.M.

Bolaget yrkar i ansökan att upphandlingen ska göras om. Till stöd för ansökan anför bolaget bl.a. följande. Utvärderingskriteriet "Teknisk förmåga och kvalitet" är otydligt såvitt avser underkriterierna "Organisation" och "Arbetsledning". Det framgår inte vad som krävs för att ett anbudssvar i dessa delar ska bedömas som "mycket bra", "bra", "godkänd" respektive "ofullständigt svar/redogörelse". Vidare är det inte möjligt att av utvärderingsprotokollet tydligt utläsa hur fördelningen gått till eller på vilka grunder poäng tilldelats. Den valda utvärderingsmodellen har härigenom lämnat stort utrymme för såväl godtycklig bedömning som en omöjlighet för anbudsgivarna att i efterhand förstå vad som tillmätts betydelse vid utvärderingen. Kommunalförbundet har på detta sätt haft fritt utrymme att välja vilka poäng ett anbud ska få och därmed haft fri prövningsrätt i denna del. Förfrågningsunderlaget brister därmed i transparens och förutsebarhet. Bolaget har till följd härav lidit eller i vart fall riskerat att lida skada.

Kommunalförbundet motsätter sig bifall till ansökan. Till stöd för sin inställning anför kommunalförbundet bl.a. följande. Upphandlingen har

genomförts i enlighet med de grundläggande unionsrättsliga principerna. Förfrågningsunderlaget beskriver tydligt ställda krav och på vilka grunder anbudsutvärdering och tilldelning utförs. Kraven och utvärderingen är transparent och proportionerlig i förhållande till uppdragets karaktär och storlek. I bilaga 1 till Anbudsformulär 4095 framgår i detalj vad som tillmäts betydelse i efterfrågade redogörelser avseende teknisk förmåga och kvalitet. Vidare poängteras i anbudsformuläret att det är viktigt att alla efterfrågade uppgifter fylls i eftersom det utgör underlag för utvärderingen. I förhållande till uppdragets storlek och karaktär har relevanta frågeställningar upprättats i anbudsformulär som speglar beställarens krav. Referensgruppen har genomfört ett målmedvetet och konsekvent utvärderingsarbete och gjort en bedömning av anbudet utifrån förutsättningar för uppdraget. Utvärderingen baseras på anbudsgivares redogörelser. Ett visst mått av subjektivitet är ofrånkomligt i denna typ av upphandlingar där utvärderingen till 40 procent baseras på s.k. mjuka parametrar, och det måste finnas utrymme för det. Bedömningen har gjorts subjektivt på objektiva grunder. Anbudsgivarna har behandlats lika, utan ovidkommande hänsyn. Bolagets anbud har varit svårt att bedöma eftersom det i fält där anbudsgivare förväntas lämna redogörelser i stället hänvisat till bifogade dokument i form av generella företagspresentationer. I dokumenten har bolaget redovisat en generell bild av företaget som inte är anpassad efter beställarens verksamhet. Mot denna bakgrund har bolaget erhållit 1 poäng avseende underkriterierna "Organisation" och "Arbetsledning".

FÖRFRÅGNINGSUNDERLAG

I förfrågningsunderlagets upphandlingsföreskrifter, avsnitt AFB.52 Värderingsgrunder vid prövning av anbud, anges bl.a. följande.

3. Utvärdering

De anbudsgivare som blivit godkända i kvalificerings- och prövningsfasen går vidare till utvärderingsfasen, där utvärdering sker enligt att ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet kommer att antas. Utvärdering sker med hjälp av en referensgrupp som består av representanter från avropande enheter.

- Pris 60 %
- Teknisk förmåga och kvalitet 40 %

Teknisk förmåga och kvalitet 40 %

Anbudsgivare skall redogöra för teknisk förmåga och kvalitet för nedanstående underkriterier. Poängsättning av respektive underkriterium utförs enligt nedanstående poängtabell. Den samlade poängsättningen av respektive underkriterium utgår ifrån svar och redogörelser i Bilaga 1 – Anbudsformulär 4095 som ställs i proportion till uppdragets storlek och karaktär. Medelvärdet av underkriteriernas poäng för teknisk förmåga och kvalitet med två decimaler utvärderas.

Underkriterier	Poängbedömning
1. Organisation	0 poäng = ofullständigt svar/redogörelse
2. Arbetsledning	1 poäng = godkänd
3. Personal	3 poäng = bra
	5 poäng = mycket bra
	(Poäng 0, 1, 3, 5 tilldelas underkriterium 1-3)

Vidare anges i bilaga 1 till förfrågningsunderlagets Anbudsformulär 4095 bl.a. följande.

6.2 Teknisk förmåga och kvalitet 40 %

Redogör för respektive underkriterium avseende teknisk förmåga och kvalitet enligt nedanstående rubriker. **Observera att det är viktigt att alla efterfrågade uppgifter ifylls/redogörs för eftersom det utgör underlag för utvärderingen.**

6.2.1 Organisation

En samlad poängbedömning (0, 1, 3 och 5 poäng) för detta underkriterium utförs i förhållande till uppdragets storlek och karaktär.

Beskriv företaget (t.ex. var finns Ni, verksamhet-/er, antal anställda, o.s.v.):

Beskriv organisationen för uppdraget:

6.2.2 Arbetsledning

En samlad poängbedömning (0, 1, 3 och 5 poäng) för detta underkriterium utförs i förhållande till uppdragets storlek och karaktär.

Beskriv hur arbetsledning avses utföras:

Arbetsledning – Person 1

Namn:

Ålder:

Yrkeserfarenhet av liknande uppdrag – antal år:

Beskriv relevanta utbildningar, behörigheter och erfarenheter:

Arbetsledning – Person 2 (Backup)

Namn:

Ålder:

Yrkeserfarenhet av liknande uppdrag – antal år:

Beskriv relevanta utbildningar, behörigheter och erfarenheter:

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten har att ta ställning till om det på grundval av vad bolaget anfört visats att kommunalförbundet brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU. Om så är fallet, har förvaltningsrätten även att pröva om detta medfört att bolaget lidit eller riskerar att lida skada i följd varav det föreligger grund för ingripande enligt LOU. Ingripande kan ske genom beslut att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett eller att den ska göras om. (16 kap. 6 § lagen [2007:1091] om offentlig upphandling, 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 (1 kap. 9 § LOU).

En offentlig upphandling ska alltså genomföras på ett öppet sätt (transparensprincipen), vilket normalt förutsätter att det av förfrågningsunderlaget på ett förutsebart sätt ska framgå hur den upphandlande myndigheten ska gå till väga vid anbudsprövningen.

Bolaget har gjort gällande att kommunalförbundet, genom det sätt på vilket förbundet utformat förfrågningsunderlaget avseende utvärderingsunderkriterierna om organisation och arbetsledning, genomfört upphandlingen i strid med transparensprincipens krav på förutsägbarhet samt att bolaget lidit eller i vart fall riskerar att lida skada till följd härav.

Förvaltningsrätten konstaterar att upphandlande myndighet, för att iaktta transparensprincipens krav på förutsebarhet ska eliminera eller i vart fall reducera inslag av subjektivitet genom att i förfrågningsunderlaget noggrant och utförligt beskriva vad som premieras vid anbudsutvärderingen. Förfrågningsunderlaget ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. Det får inte vara utformat så att det ger den upphandlande myndigheten en i princip fri prövningsrätt. Sådan har ansetts föreligga när förfrågningsunderlaget inte ger någon ledning för vilka omständigheter som kommer att vägas in i bedömningen av om ett anbudssvar ska betraktas som väl godkänt, godkänt o.s.v. I kravet på transparens ligger att anbudsgivarna ska kunna utforma sina anbud så att de är så konkurrenskraftiga som möjligt utifrån de i förfrågningsunderlaget givna förutsättningarna. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör emellertid att även förfrågningsunderlag som inte är optimalt utformade får godtas, under förutsättning att de principer som bär upp LOU och unionsrätten inte träds för när. (Jfr t.ex. RÅ 2002 ref. 50, Kammarrätten i Göteborg i mål nr 6996-08 och Kammarrätten i Sundsvall i mål nr 237-08; jfr vidare t.ex. EU-domstolens avgöranden den 17 september 2002 i mål C-513/99, den 4 december 2003 i mål C-448-01, den 24 november 2005 i mål C-331/04 och den 24 januari 2008 i mål C-532/06).

I förfrågningsunderlaget i förevarande mål har kommunalförbundet angivit vilka utvärderingskriterier som anbudsutvärderingen ska genomföras mot och viktat dessa samt angivit vilka underkriterier som har betydelse vid utvärderingen av utvärderingskriteriet ”Teknisk förmåga och kvalitet”. Kommunalförbundet har också redovisat ett antal frågeställningar under

underkriterierna "Organisation" och "Arbetsledning" samt angivit att dessa kriterier kommer att åsättas 0, 1, 3 eller 5 poäng, där omdömet "ofullständigt svar/redogörelse" ger 0 poäng, "godkänd" ger 1 poäng, "bra" ger 3 poäng och "mycket bra" ger 5 poäng. Det står emellertid klart att det i förfrågningsunderlaget saknas konkret beskrivning av vilka omständigheter som kommer att tillmätas betydelse och premieras vid anbudsutvärderingen. Förfrågningsunderlaget har därmed inte utformats på ett klart och tydligt samt förutsebart sätt. Detta har medfört att anbud inte kunnat lämnas med tillräcklig insikt om hur anbudsutvärderingen skulle genomföras och därigenom försämrat anbudsgivarnas förutsättningar att lämna konkurrenskraftiga anbud. Vid sådana förhållanden har upphandlingen inte genomförts på ett öppet sätt i enlighet med transparensprincipen. Omständigheterna är sådana att bolaget i vart fall riskerar att lida skada på grund härav. Det föreligger därför grund för ingripande enligt LOU. Eftersom bristerna i upphandlingsförfarandet är hänförliga till det konkurrensuppsökande skedet, bör upphandlingen göras om (jfr RÅ 2005 ref. 47). Ansökan ska därför bifallas i enlighet med vad bolaget yrkat.

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


Elin Ruthström
förvaltningsrättsfiskal



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Sundsvall. 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 vartill 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 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
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 uppgive 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.