



SÖKANDE

S:t Eriks VVS Konsult & Installation KB, 969630-3206

Ombud: Sten Lövrup och André Prentell
Jansson & Norin AB
Kungsportsavenyen 18
411 36 Göteborg

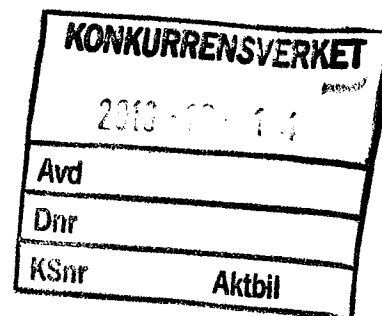
MOTPART

Statens Fastighetsverk

Ombud: Advokat Markus Mårline
Advokatbyrån Sigeman & Co AB
Anna Lindhs plats 4
211 19 Malmö

SAKEN

Offentlig upphandling; återförvisat mål från Kammarrätten i Stockholm



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

BAKGRUND

Statens fastighetsverk (SFV) genomför en ramavtalsupphandling, dnr 22-2193/15, avseende entreprenadarbeten till SFV:s förvaltningsområden Centrala Stockholm och Regeringsbyggnader. Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande. Den nu aktuella överprövningen avser upphandlingens disciplin VS-/rörarbeten, inom geografiskt område/förvaltningsobjekt 1 och 2. Enligt upphandlingsföreskrifterna ska SFV anta tre anbud. Sju leverantörer lämnade anbud. I tilldelningsbeslutet valdes Bengt Johanssons Rör AB, Radiator VVS AB (Radiator) och Effektrör AB (Effektrör) som ramavtalsleverantörer. Kravuppfyllnad har kontrollerats avseende dessa leverantörer samt en ytterligare leverantör som hade varit aktuell för tilldelning om denne uppfyllt samtliga krav, vilket den inte gjorde. För de tre andra anbudsgivarna (bl.a. VVS Montage och S:t Eriks VVS Konsult & Installation KB) har kravuppfyllnad inte kontrollerats.

Efter att S:t Eriks VVS Konsult & Installation KB (SEVK) ansökt om överprövning av upphandlingen beslutade förvaltningsrätten den 17 januari 2018 i mål nr 22629-17 att bifalla bolagets ansökan och förordnade att upphandlingen skulle göras om. Efter att SFV överklagat förvaltningsrättens dom beslutade Kammarrätten i Stockholm den 25 juni 2018 i mål nr 1047-18 att upphäva förvaltningsrättens dom och visa målet åter till förvaltningsrätten för fortsatt prövning av SEVK:s ansökan om överprövning.

YRKANDEN

SEVK ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen får avslutas först efter att rättelse skett. Rättelsen ska bestå i att en ny anbudsprövning sker och att åtminstone anbuderna från Bengt Johanssons Rör AB, Radiator och Effektrör

förkastas. Dessutom ska anbudet från VVS Montage förkastas. VVS Montage ska vid eventuell utvärdering inte heller erhålla några mervärden. SEVK ska därmed tilldelas ramavtal såsom rangordnad etta. I andra hand yrkas att upphandlingen ska avbrytas och göras om.

SFV bestrider bifall till ansökan om överprövning.

GRUNDER

SEVK

SEVK anför bl.a. följande till stöd för sin talan. SFV har genomfört upphandlingen i strid med lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU, och de EU-rättsliga grundprinciperna. Prövningen av inkomna anbud har inte skett på det sätt som angivits i upphandlingsdokumentet. Anbudet från Bengt Johanssons Rör AB, Radiator och Effektrör uppfyller inte alla obligatoriska krav och skulle därför ha förkastats av SFV. SEVK hade då tilldelats ramavtal och SEVK är således skadelidande. När SFV gör en ny utvärdering ska anbudet från VVS Montage förkastas eftersom bolaget inte uppfyller upphandlingens formaliakrav. Om VVS Montages anbud inte förkastas ska de vid utvärdering inte erhålla några mervärden eftersom bolaget inte har inkommit med nödvändigt antal referenser. SFV har vidare sammanblandat kvalifikationskrav och utvärderingskriterier på ett sätt som strider mot de grundläggande principerna i 4 kap. 1-2 §§ LOU.

SFV

SFV anför bl.a. följande till stöd för sin talan. SEVK:s anbud uppfyller inte ställda obligatoriska krav och kan därför inte bli aktuell för kontraktstilldelning vid en förnyad utvärdering. Bolaget har därmed inte riskerat att lida skada till följd av påstådda brister. Vidare uppfyller Bengt Johanssons Rör AB, Radiator och Effektrör alla obligatoriska krav som uppställs i upphandlingsdokumentet. VVS Montage bedömdes ha lämnat det fjärde

bästa anbudet i enlighet med utvärderingsmodellen. SFV har därför inte gjort någon kontroll av kravuppfyllnad och kan inte vitsorda SEVK:s uppgifter att VVS Montages anbud borde förkastas. SFV har slutligen inte sammanblandat kvalifikationskrav och utvärderingskriterier.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Frågan huruvida SFV sammanblandat kvalificeringskrav och utvärderingskriterier har redan behandlats av förvaltningsrätten i mål 22629-17 och av Kammarrätten i Stockholm i mål nr 1047-18. Förvaltningsrätten har i målet att pröva om det på grundval av vad SEVK i övrigt har anfört finns skäl för ingripande med stöd av LOU. För att så ska vara fallet krävs att SFV har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU, eller mot någon annan bestämmelse i lagen, samt att detta har medfört att SEVK har lidit eller kan komma att lida skada (se 20 kap. 6 § LOU).

Brister i anbud

Bengt Johanssons Rör AB

SEVK har anfört följande. Av de administrativa föreskrifterna framgår att det till anbudena ska bifogas ett kvalitetsledningssystem innehållandes en kvalitetspolicy. Det kvalitetsledningssystem som Bengt Johanssons Rör AB bifogat anbudet uppfyller inte ska-kravet eftersom en kvalitetspolicy saknas för verksamheten. Anbudet har därmed felaktigt kvalificerats till utvärderingsfasen istället för att förkastas.

SFV anser att det saknas skäl att förkasta anbudet och anför följande. I AFB.52 anges att anbudsgivaren ska arbeta efter och redovisa företagets kvalitetsledningssystem, vilket ska motsvara kraven enligt ISO 9001:2008 eller likvärdigt. Något ytterligare krav på vad som ska redovisas i anbudet finns inte. I AFB.52 finns också angivet vad kvalitetsledningssystemet

materiellt ska omfatta. Det finns dock inget uttryckligt krav på att alla dessa moment ska redovisas i anbudet. Även om det skulle anses finnas ett krav på att redovisningen ska innefatta de moment som är angivna i AFB.52 saknas skäl att förkasta anbudet eftersom bolaget har redovisat sitt kvalitetsledningssystem utförligt i anbudet. Av beskrivningen framgår hur företaget arbetar med kvalitetsfrågor, t.ex. såvitt avser dokumentation under projekt, vid inköp, vid avvikelser m.m. Vidare anges att kvalitets- och miljöplanen är upprättad med svensk standard SS-EN ISO 9001 och ISO 14001 som grund, och är en del av bolagets ledningssystem. Enligt SFV:s uppfattning visar beskrivningen att kvalitetsledningssystemet uppfyller de krav som ställs, och även inbegriper det som normalt ingår i en kvalitetspolicy. Den omständigheten att det inte finns en rubrik i beskrivningen som heter just "Kvalitetspolicy" har ingen betydelse i sammanhanget.

SEVK har replikerat att det i de administrativa föreskrifterna listas vad bifogade kvalitets- och miljöledningssystem minst ska omfatta. I de efterföljande punkterna nämns kvalitetspolicy. SFV har här listat minimikraven för vad som ska inkluderas, vilket rimligtvis betyder att samtliga punkter på nämnda lista ska inkluderas. Rutiner för internrevision, rutiner för hantering av avvikelser eller vem som är kvalitets- respektive miljöansvarig kan vidare inte anses utgöra en policy inom respektive kategori.

Förvaltningsrättens bedömning

Av de administrativa föreskrifterna, "AFB.52 Prövning av anbudsgivares lämplighet" framgår bl.a. följande under punkten "Kvalitetssäkrings- och miljöledningsstandarder".

"Anbudsgivaren ska arbeta efter och redovisa företagets kvalitetsledningssystem vilket ska motsvara kraven enligt ISO 9001:2008 eller likvärdigt. Redogörelse alternativt giltigt certifikat ska bifogas anbud.

Ett kvalitetsledningssystem ska minst omfatta nedanstående:

Kvalitetsansvarig

Kvalitetspolicy för verksamheten
Rutiner för internrevision eller egenkontroll
Hantering av avvikelser och förebyggande åtgärder för dessa
Beskrivning på hur företaget systematiskt arbetar med att hålla en hög kundnöjdhet.”

Av handlingarna i målet framgår att Bengt Johanssons Rör AB har lämnat in en kvalitets- och miljöplan som är upprättad med svensk standard SS-EN ISO 9001 och ISO 14001 som grund. De har således uppfyllt kravet på att bifoga redogörelse alternativt giltigt certifikat till anbudet. Kvalitetsplanen saknar ostridigt rubriken kvalitetspolicy. SFV har emellertid ansett att Bengt Johanssons Rör AB trots det har lämnat en fullgod beskrivning av sitt kvalitetsledningssystem. Enligt förvaltningsrättens mening har det inte framkommit något som talar emot detta. Oaktat att rubriken kvalitetspolicy saknas får kvalitetsplanen ändå anses omfatta sådana uppgifter som normalt sett ingår i en kvalitetspolicy. Mot bakgrund härav anser förvaltningsrätten att det inte har framkommit att SFV har agerat i strid med någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller mot någon annan bestämmelse i lagen genom att anta anbudet från Bengt Johanssons rör AB.

Radiator

SEVK gör gällande att Radiators anbud inte uppfyller upphandlingens kvalificerande referenskrav och därför ska förkastas. Radiator har i referenstagningen erhållit 25 poäng på de nio frågorna. Detta ger ett snitt på 2,78 p för referensen, vilket är under den angivna snittpoängsgränsen på 3 p.

SFV har anfört att den referens som påståendet avser är en s.k. egenreferens, dvs. en referens från ett tidigare projekt för SFV. SFV har i referensblanketterna angett att 0 p innebär att frågan inte är relevant. Om arbetena inte hade varit godkända eller acceptabla skulle man istället ha fått 1 p på frågan. Den fråga som referenten gett 0 p på avser serviceåtaganden och garantiarbeten. I det aktuella referensprojektet har det inte förekommit några

garantifel eller serviceåtaganden. Vid ansvarig upphandlares kontakt med referenten framgår att bedömningen är att Radiator har utfört arbetena och genomfört projektet på ett tillfredställande och acceptabelt sätt. SFV anser därför att det enda rimliga är att bortse från denna fråga vid beräkningen av snittet och Radiator AB uppfyller då också kravet på minst 3 poäng i snitt. Det har därmed inte funnits skäl att förkasta Radiators anbud.

Med hänsyn till vad SFV har anfört replikerar SEVK att det inte framgår av förfrågningsunderlaget att avsteg från kravet om 3 snittpoäng får göras eller att frågor får bortses ifrån. Att förfrågningsunderlaget är bristfälligt utformat ska inte utgöra en grund för SFV att bortse från de i upphandlingen framställda kvalifikationskraven. SFV:s svar ger intrycket av att man genom att det är en egenreferens anser sig ha möjlighet att nyttja den information som detta innebär för att göra en vidare bedömning av leverantören än vad som framgår av anbudet. Man anser sig därigenom kunna göra ”rimlighetsbedömningar” i efterhand innebärandes att man bortser från frågor och ställda krav. Underlaget brister i transparens och att beakta kännedom om en anbudsgivare som den upphandlande myndigheten har sedan tidigare på detta sätt strider dock mot likabehandlingsprincipen och är alltså inte tillåtet (jmf C-87/94, Vallonska bussarna samt Kammarrätten i Jönköpings dom i mål nr 2755-13).

Förvaltningsrättens bedömning

Av handlingarna i målet framgår att Radiator tidigare har utfört arbete med SFV som beställare/byggherre. Av Kammarrätten i Stockholms dom i mål nr 862-11 framgår bl.a. att användningen av egenreferenser syftar till att ge den upphandlande myndigheten möjlighet att betrakta de egna erfarenheter av anbudsgivaren som är relevanta för den aktuella upphandlingen. Det är inte heller ifrågasatt av SEVK att SFV kan använda sig av en egenreferens.

Av de administrativa föreskrifterna, AFB.52, framgår bl.a. följande under rubriken ”Anbudsgivaren ska ha erfarenhet av arbeten i arkitektoniskt eller/och kulturhistoriskt värdefulla miljöer”.

För att uppfylla kravet på erfarenhet ska entreprenaderna utförts på ett tillfredställande sätt. Med detta menas att snittpoängen för frågorna enligt Referensblad ska vara tre (3) poäng eller högre för båda referensprojekten. Erhålls lägre genomsnittspoäng är man ej längre kvalificerad för utvärdering. Erhålls betyget 1 (ej godkänt) på två frågor eller fler är man ej kvalificerad för fortsatt deltagande i upphandlingen även om snittbetyget skulle bli 3 eller högre. Instruktioner, frågor och hur referenstagning sker framgår av dokumentet 07.6 Referensblad – Anbudsgivare/företaget. Ett referensblad (med sidan 1 ifylld) per referensprojekt ska bifogas till anbudet.

Av 07.6 Referensblad framgår att prövningen har skett genom att referenserna kontaktats och ombetts besvara nio frågor. Referenserna har fått möjlighet att poängsätta svaren enligt modellen 1 = Ej godkänt, 2 = Med tvekan godkänt, 3 = Godkänt, 4 = Över förväntan godkänt, 5 = Över förväntan godkänt samt projektet tillfördes mervärden (0 = Frågan är ej relevant/kan ej svara).

Av Referensbladet framgår vidare att Radiator har fått 3 poäng på 7 av frågorna och 4 poäng på en fråga. På frågan ”Företagets förmåga att hantera och följa upp garanti- och serviceåtaganden” har referenten lämnat 0 i poäng, dvs. att frågan inte är relevant eller ej går att besvara.

Det framgår inte av upphandlingsdokumenten att en fråga kan komma att bortses ifrån för det fall referenten inte kan lämna ett svar eller frågan annars är irrelevant. Att 0 poäng har kunnat utdelas på frågorna visar emellertid att SFV har förutsatt att en referent inte alltid kan ge svar på en fråga då samtliga förutsättningar som nämns i frågorna inte behöver vara aktuella i alla uppdrag.

En situation där SVF tvingas utesluta Radiator från upphandlingen på grund av att 0 poäng utdelats då service och garantiarbeten inte varit aktuella i en entreprenad, med resultatet att snittpoängen skulle bli för låga, skulle enligt förvaltningsrättens mening strida mot proportionalitetsprincipen. I målet har inte heller framkommit annat än att bedömningen skulle ha gjorts på motsvarande sätt för övriga anbudsgivare där referenten inte kunnat svara på en fråga.

Förvaltningsrätten finner således sammantaget att förfrågningsunderlaget inte är bristfälligt utformat. SFV har inte brutit mot transparens- eller likabehandlingsprincipen genom att bortse från den fråga som genererat 0 poäng vid beräkning av snittpoängen.

Effektrör

SEVK har anfört bl.a. följande. Det är oklart vem som lämnat anbud i upphandlingen. Effektrör anges som anbudslämnare men bolaget finns inte längre utan är fusionerat med CJ Björnberg. Referenserna hänvisar till Effektrör men organisationsnumret som angivits tillhör CJ Björnberg. Om åberopad kapacitet anses härröra till Effektrör strider åberopandet mot 14 kap. 6 § LOU, eftersom åberopad kapacitet är av sådant slag som avses i 15 kap. 11 § p. 7 LOU.

Robert Lundberg och Stefan Ring har av Effektrör angetts som ansvariga inom organisationen för nämnda utförande. Effektrör har i sitt anbud bifogat intyg på att Robert Lundberg och Stefan Ring genomgått 16 timmars undervisning i BAS P/BAS U. Någon CV eller beskrivning har dock inte bifogats alls för Stefan Ring varför det är omöjligt att utvärdera huruvida han har efterfrågad erfarenhet. Bifogandet av CV alternativt beskrivning i formuläret anges som ett ska-krav i de administrativa föreskrifterna. Ska-kravet har inte uppfyllts av Effektrör.

SFV tillbakavisar att det skulle vara oklart vilket bolag som är anbudsgivare. Organisationsnumret tillhör AB CJ Björnberg som är den juridiska person som lämnat anbud. Effektrör har registrerats som en bifirma, att användas för den del av verksamheten som avser installationsrörelse inom värme-, vatten- och sanitetsbranschen inom Stockholms kommun. AB CJ Björnberg har således haft rätt att använda namnet Effektrör vid anbudsgivningen. Eftersom en fusion innebär att alla rättigheter och skyldigheter, alla anställda m.m. i de fusionerade bolagen automatiskt övergår till det sammanslagna bolaget har det inte varit nödvändigt för AB CJ Björnberg att inkomma med något åtagande från Effektrör AB. SFV anser därför att AB CJ Björnberg har haft rätt att återropa en äldre referens från Effektrör AB, utan något åtagande från tredje man. Skäl att förkasta anbudet på den angivna grunden har således saknats.

Vad gäller påståendet om brister avseende CV för samordnande BAS U/P finns inget krav på visst innehåll i beskrivningar, förutom ett generellt krav som gäller för samtliga kategorier av funktioner. Vad gäller just samordnare BAS U/P har uppgiften om utbildning bedömts tillräcklig för att styrka att offererade personer har erforderlig kompetens och utbildning. I anbudsförmuläret förtydligas under punkten 3.2.7 och 3.2.8 att ytterligare beskrivningar endast är så kallade "bör krav". Enligt AFB.52 är sådana ytterligare uppgifter avsedda att användas vid avrop i enlighet med AFD.43. De uppgifter som har lämnats har således varit tillräckliga för att uppfylla det obligatoriska kravet, och det har inte funnits skäl att förkasta Effektrörs anbud på denna grund.

Förvaltningsrättens bedömning

Av oemotsagda uppgifter framgår att Effektrör efter en fusion utgör en bifirma till CJ Björnberg. Effektrör är således inte längre någon egen juridisk person. Förvaltningsrätten anser därför att det inte föreligger oklarheter i vem som lämnat anbudet. Genom fusionen har CJ Björnberg dessutom

övertagit såväl alla Effektrörs rättigheter och förpliktelser. Enligt förvaltningsrättens mening har det därför inte funnits anledning att beakta 14 kap. 6 § LOU, åberopande av andra företags kapacitet. Skäl för ingripande saknas därför på denna grund.

I de administrativa föreskrifterna, AFB.52, anges att anbudsgivaren ska ha en organisation inom aktuell entreprenaddisciplin och huvudkategori som beskrivs enligt nedan och minst bestå av följande.

- En arbetsledare/platschef eller motsvarande som är tillgängliga för uppdrag inom ramavtalet och först och främst frontar SFV.
- En yrkesarbetare/hantverkare som är tillgängliga för uppdrag inom ramavtalet och först och främst frontar SFV.
- En beskrivning om aktuell organisation, vem som utför samordning/Bas-U/P och över företagets styrkor.

Vidare framgår följande.

Anbudsgivaren ska till anbudet bifoga CV alternativt beskrivning i formuläret till anbudet för dessa personer som styrker att de har för uppdraget relevant utbildning/erfarenhet inom aktuell entreprenaddisciplin.

(I CV eller/och beskrivning bör anbudsgivaren komplettera med ytterligare information, utöver minsta kraven ovan, om anbudsgivarens och personernas erfarenhet, referensprojekt och utbildning. Detta är ingen nackdel för anbudsgivaren vid ett eventuellt ramavtal och avrop, se AFC/D.43.)

I anbudsformuläret ska anbudsgivarens organisation anges under punkten 3.2. Punkten 3.2.7 ”Aktuell organisation och styrkor” är utformad på följande sätt. ”Beskriv punkt 7 nedan alternativt CV”. Under punkten 7 står vidare ”Beskrivning över samordning/Bas-PU, organisation och företagets styrkor”.

Av handlingarna i målet framgår således att bolaget kan välja att lämna in CV eller en beskrivning. Effektrör har under punkten 3.2.7 angett att Robert Lundberg och Stefan Ring utför samordning samt Bas-P/U. Under organisation har man hänvisat till bilaga 4, organisationsplan och under styrkor har man angivit att Effektrör ingår i AB CJ Björnberg totalt ca 170 medarbetare. Effektrör har vidare lämnat in intyg på att Robert Lundberg och Stefan Ring har deltagit i utbildning till byggarbetsmiljösamordnare enligt AML, BAS P/BAS U. SFV har ansett uppgiften om utbildning vara tillräcklig för att styrka att offererade personer har erforderlig kompetens och utbildning. Förvaltningsrätten finner inte anledning att ifrågasätta denna bedömning. Vidare framgår av upphandlingsdokumenten att krav på ytterligare beskrivningar är s.k. bör-krav. Grund för ingripande enligt LOU saknas därför.

VVS Montage

SEVK har anfört följande. VVS Montage har fyllt i ett formulär felaktigt vilket gör det omöjligt att utvärdera om de åberopat något annat företags kapacitet eller inte. De uppfyller således inte upphandlingens formkrav. VVS Montage har inte angivit någon entreprenadsumma för en av de angivna referenserna i sitt anbud och anbudet från ska därför förkastas. VVS Montages andra referensentreprenad utgörs till synes av flera uppdrag, då entreprenadsumman uppskattas och baseras på ett flertal etapper. Etapperna bör i sammanhanget ses som flera separata projekt, varför angivet referensprojekt inte ska godkännas.

SFV har anfört följande. VVS Montage bedömdes ha lämnat det fjärde bästa anbudet i enlighet med utvärderingsmodellen. SFV har därför enligt AFB.5 inte gjort någon kontroll av kravuppfyllnad och kan inte vitsorda SEVK:s uppgifter att VVS Montages anbud borde förkastas.

Förvaltningsrättens bedömning

I de administrativa föreskrifterna AFB.5 "Prövning av anbudsgivare och anbud" anges följande i sista stycket. I denna upphandling kommer vi ha "begränsad kontroll" enligt 19 kap. 19 § LOU. Dock ska alla handlingar inkommit med anbudet. SFV kontrollerar bara kraven (kvalificeringsfasen) hos de anbudsgivare som är aktuella att tilldelas ramavtal.

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att "Begränsad kontroll" behandlas i 19 kap. 20 § LOU. Den aktuella felskrivningen påverkar emellertid inte förvaltningsrättens bedömning. SEVK har inte ifrågasatt användandet av detta förfarande. Förfarandet innebär att endast de anbud som varit föremål för tilldelning har kontrollerats gentemot samtliga krav och kriterier i upphandlingen. Det har således inte varit aktuellt för SVK att granska andra anbud än de från Bengt Johanssons Rör AB, Radiator och Effektrör. Grund för ingripande med anledning av de brister i VVS Montages anbud som SEVK påtalat saknas därför.

Brister i upphandlingsdokumenten

SEVK har anfört att prövningen av de anbud som har inkommit inte har skett på det sätt som angivits i upphandlingsunderlaget. Det har lett till att anbud felaktigt har antagits.

Hur kravet på ett snitt om 3 poäng av frågorna förhåller sig till det faktum att en 0:a innebär "frågan är ej relevant/kan ej svara på" är bara en av flera punkter där underlaget brister i såväl transparens som lämplighet. Ett krav där ett anbud enligt underlaget ska förkastas om en referens svarar "frågan är ej relevant/kan ej svara på" måste också anses riskera att underlaget inte kommer att leda till att det "ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet" tilldelas avtalet.

I underlagets mervärdesområde, där ordet ”bör” annars är frekvent förekommande, står otvetydigt att två referenser ska e-postas, varför mervärde felaktigt utgått till VVS Montage. VVS Montage har endast inkommit med ett referenssvar och mervärde ska således, i enlighet med likabehandlings- och transparensprincipen, ej utgå. Det går inte att utläsa ur underlaget hur hanteringen av t.ex. endast en inlämnad mervärdesreferens kommer att hanteras och underlaget brister således i transparens.

SFV har anfört följande. Vad gäller utvärderingen av mervärde tillbakavisar SFV påståendet att det skulle vara ett krav att två referenser anges för att mervärde skulle kunna erhållas. Med anledning av att VVS Montage endast inkom med en referens har deras anbud hanterats som att den andra referenten gav noll poäng. Bolaget har därför erhållit ett mervärde motsvarande halva den poäng som deras enda referens gett. Det ska framhållas att det i AFB.53 anges att anbudsgivaren bör inkomma med två referenser för att få mervärdespoäng, inte att de ska inkomma med två referenser.

Förvaltningsrättens bedömning

Av praxis följer att en upphandlande myndighet har stor frihet att utforma sin upphandling inom de ramar som ges av de allmänna principerna för offentlig upphandling (RÅ 2010 ref. 78 och HFD 2012 ref 48). Av principen om likabehandling följer dock att anbudsgivarna ska ges lika möjlighet att utarbeta sina anbud och att de ska behandlas lika när anbuden prövas av den upphandlande myndigheten. Förfrågningsunderlaget ska vara utformat så att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla leverantörer kan tolka informationen på samma sätt. Varje leverantör ska därmed med utgångspunkt i förfrågningsunderlaget kunna bilda sig en uppfattning av möjligheterna att lämna ett konkurrenskraftigt anbud. Höga krav bör ställas på noggrannhet, tydlighet och transparens i alla delar av ett förfrågningsunderlag, även om mindre brister och oklarheter får godtas. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfråg-

ningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när (jfr RÅ 2002 ref 50).

Förvaltningsrätten har behandlat frågan om snittpoäng under rubriken Radiator ovan och har därvid konstaterat att det inte funnits anledning till ingripande enligt LOU. Upphandlingsunderlaget brister således inte i transparens och lämplighet i denna del.

Vad gäller frågan om mervärden gör förvaltningsrätten följande bedömning i frågan huruvida underlaget brister i transparens.

Av de administrativa föreskrifterna punkten AFB.53 "Prövning av anbud" framgår bl.a. att utvärderingssumman utgörs av anbudssumma - mervärde. Angående mervärde anges i två separata stycken att för att erhålla mervärde för referenser på aktuell arbetsledare bör anbudsgivarens referenter inkomma med två olika externa referenser/uppdrag på arbetsledaren. I ett senare stycke anges att anbudsgivarens referenter ska besvara "frågeformulär, skriftlig referenstagning för genomfört uppdrag" och via en e-post skicka till beställaren. Två olika referenser på arbetsledaren ska e-postas. Har svar inte inkommit senast 2017-07-07 kommer den referensen att få betyget 0.

Även om det aktuella avsnittet i de administrativa föreskrifterna har fått delvis motsägelsefullt innehåll menar förvaltningsrätten att det får anses framgå att SVK inte har haft för avsikt att utforma det som ett obligatoriskt krav på inlämnande av två referenser. Detta särskilt med beaktande av att det framgår att om ett svar inte inkommer vid ett visst angivet datum kommer *den* referensen att få betyget 0. SVK har således i de administrativa föreskrifterna hanterat den situation att svar avseende en referens inte inkommer. SVK har också uppgett att eftersom VVS Montage endast inkom

med en referens har deras anbud hanterats som att den andra referenten gav noll poäng.

Förvaltningsrätten finner sammantaget att upphandlingsunderlaget är tillräckligt tydligt utformat och att det därför inte finns skäl att ingripa mot upphandlingen på den grund att upphandlingsdokumenten brister i transparens och lämplighet.

Sammanfattning

Sammantaget anser förvaltningsrätten att det inte kommit fram att SFV under genomförandet av upphandlingen har agerat i strid med LOU eller de grundläggande principerna för offentlig upphandling. SEVK har därmed inte lidit eller riskerat att lida någon skada med anledning av hur SFV genomfört upphandlingen. Det har därmed inte kommit fram skäl för förvaltningsrätten att ingripa mot upphandlingen. Ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (FR -05).

Annika Falkenborn
Rådman

Erica Malmgren har föredragit målet.



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 nyårsafton, 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 avisar 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 rättstillämpningen.
- 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.

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.