



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I JÖNKÖPING**

**DOM**  
2016-06-16  
Meddelad i  
Jönköping

Mål nr  
778-16

**SÖKANDE**

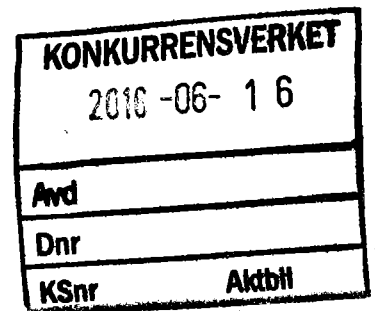
Kriterium AB, 556338-5318  
Kristineholmsvägen 66  
761 72 Norrtälje

**MOTPART**

Samordningsförbundet Västra Skaraborg, 222000-2154  
Malmgatan 36  
532 32 Skara

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller Kriterium AB:s ansökan och förordnar att upphandlingen avseende ”utvärderingsresurs för ESF-uppdraget Level Up” ska göras om.

**BAKGRUND**

Samordningsförbundet Västra Skaraborg (upphandlande myndigheten) genomför en upphandling, förenklat förfarande, som benämns anbud på utvärderingsresurs för ESF-uppdraget Level Up. Genom tilldelningsbeslut har annan leverantör än Kriterium AB (bolaget) antagits. Bolaget har ansökt om överprövning.

I förfrågningsunderlaget ”Anbud på utvärderingsresurs för ESF-uppdraget Level Up daterat den 22 december 2015” anges bl.a. följande. Samordningsförbundet Västra Skaraborg består av Försäkringskassan, Arbetsförmedlingen, Västra Götalandsregionen, Essunga, Götene, Lidköping, Skara och Vara kommun. Samordningsförbundet Västra Skaraborg har beslutat sig för att

Dok.Id 198247

**Postadress**  
Box 2201  
550 02 Jönköping

**Besöksadress**  
Hamngatan 15

**Telefon**  
036-15 66 00

**E-post:**  
forvaltningsrattenijonkoping@dom.se

www.forvaltningsrattenijonkoping.domstol.se

**Telefax**  
036-15 66 55

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00-16:00

ingå i ett partnerskap med Studieförbundet Vuxenskolan och Folkhögskolan i Vara för att stödja de ungdomar som har svårt att få tillträde till arbetsmarknaden, som har svårigheter att återuppta sina oavslutade studier samt stödja förebyggande insatser på gymnasienivå. Projekt Level Up riktar sig till unga vuxna mellan 20-29 år som är långtidsarbetslösa, unga med funktionsnedsättning samt unga som är eller har varit sjukskrivna. Projektets ambition är att de unga vuxna når studier eller arbete som det yttersta målet. Genom projektet vill man ge unga människor en chans att återuppta studier och/eller arbete och därigenom ge dem möjlighet till att leva ett produktivt och rikt liv samt på lång sikt förändra strukturer så att unga vuxna inte faller mellan stolarna genom att arbeta fram en gemensam metod som kan implementeras i ordinarie verksamheter hos de olika myndigheterna i Västra Skaraborg och hos våra samarbetspartners.

Upphandlingen avser en effektutvärdering av projektet Level Up där upphandlande myndigheten vill att man som utvärderare värderar effekterna efter genomfört projekt.

Vidare anges i förfrågningsunderlaget under punkten *Övrigt* följande.

”Utifrån den grundläggande projektbeskrivningen som ledstjärna vill vi få en beskrivning på ett upplägg som kan passa in i den struktur och anda som vi nu kommer att arbeta. Ange i anbudet de referenser ni har från tidigare genomförda uppdrag samt kompetensen hos den eller de som kommer genomföra utvärderingen.

Samordningsförbundet förbehåller sig rätten att avgöra vilken utvärderare vi väljer. Vi kommer utgå från projektbeskrivningen och därifrån välja den utvärderare som vi finner kvalitetsmässigt motsvara våra krav och har en rimlig prisnivå. (...) Vi vill ha ditt anbud senast den 22 januari 2016.”

I *Grund för tilldelning av kontrakt* daterad den 8 januari 2016 anges följande.

”Samordningsförbudet Västra Skaraborg kommer att anta det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet som uppfyller de krav som anges. Efter genomgång av att anbudet motsvarar de krav som angetts kommer utvärdering att ske enligt följande:

Kriterierna bedöms från en skala från 1 till 5, vid fler anbud än fem kommer poäng att ökas med (1) ett poäng för varje anbud över (5) fem anbud.

- **Förslag på innehåll och genomförande av uppdraget (25 %)**  
Det anbud som bedöms ha bäst innehåll och genomförande av uppdraget får högsta poäng.
- **Erfarenhet och kompetens (20%)**  
Det anbud som bedöms ha bäst erfarenhet och kompetens får högsta poäng.
- **Referenser (15 %)**  
Det anbud som bedöms ha bäst referenser får högsta poäng
- **Pris (40 %)**  
Det billigaste anbudet får högsta poäng.

Därefter viktas poängen enligt följande:

1. Innehåll och genomförande av uppdraget: (25 % (poäng x 0,25)
2. Erfarenhet och kompetens: 20 % (poäng x 0,20)
3. Referenser: 15 % (poäng x 0,15)
4. Pris: 40 % (poäng x 0,40)

Poäng 1, 2, 3 och 4 summeras. Det anbud som därefter har den högsta poängen antas. (...) Om utvärderingen resulterar i att två eller flera anbud har på samma poäng kommer utvärderingskriteriet pris att vara utslagsgivande.”

I *Kompletterande information anbud utvärderare Level Up* daterad 21 januari 2016 anges att budget för utvärdering av uppdraget Level Up ligger under tre år på 975 000 kr.

### ANSÖKAN M.M.

Bolaget har ansökt om överprövning.

Upphandlande myndigheten anser att ansökan om överprövning ska avslås.

### VAD PARTERNA ANFÖR

#### *Bolaget*

Enligt anbudsprotokollet bedömdes bolagets vara sämst av tio inkomna anbud. Bolagets praktiska arbete under flera decennier med utvärdering och en arbetsmodell för processutvärdering bedömdes i stort sett värdelösa. Bolaget saknar inte helt kunskap om de konkurrerande företagen, vilket fått bolaget att tro att anbudsutvärderingen inte kan ha gått rätt till. Begäran om överprövning grundas på följande omständigheter; 1) att upphandlande myndigheten inte har velat eller inte kunnat motivera sin poängsättning, 2) värderingsinstrumentet är så trubbigt att det riskerar leda till godtycke och 3) tillämpningen efterlämnar inte intryck av noggrannhet och rättvisa.

Projektägaren har inte kunnat motivera utdelade poäng (tillämpningen) annat än med att man fann ett av anbudena vara "tilltalande". Anbudsprotokollerna och kommentarer per e-post efterlämnar intrycket att upphandlande myndighet av någon anledning fastnade för ett av anbudena och därefter anpassade kriterier och tillämpning så att inget skulle hota dess position. Av ingiven brevväxling framgår att samordningsförbundet gjort en "helhetsbedömning" och funnit "ett arbetssätt som tilltalade oss". Eftersom bedömningsgruppen har missat att bolagets anbudspris inkluderar reskostnader stärks intrycket att upphandlande myndigheten, efter att ha funnit sin kandidat, inte gjorde sig möda att ordenligt bearbeta övriga anbud. Varje poängsumma har kunnat hänföras till en skala om 1-10 visar hur poängen har fördelats och viktats, men detta utgör inte en beslutsmotivering.

Vad gäller efterkonstruktionen är bolagets intryck att det handlar om en precisering gjord i efterhand för att sålla bland inkomna anbud. Bolaget anser att upphandlande myndigheten var på rätt väg när denne preciserade en aspekt inom dimensionen "Erfarenhet och kompetens" genom att tillföra ett utslagskriterium som inte nämns i förfrågningsunderlagen. Vid sidan av meritförteckningen för huvudkonsulten omfattar flera sådana projekt, vilket man tycks ha förbisett. Förfarandet borde ha tillämpats konsekvent och på ett sätt som gjort det möjligt att i efterhand tydligt redovisa motiveringar.

Enligt bolagets bild har tillämpningen varken varit konsekvent eller korrekt. Upphandlande myndigheten har preciserat bedömningskriterier på sätt som gör att ESF:s grundkrav inte känns igen och att förutsebarheten har gått förlorad. Även relevansen hos den i efterhand införda preciseringen att det är erfarenhet av PO2-projekt och samordningsförbund som ska värderas, kan ifrågasättas. Att kärntruppen av samhällsorgan valt att organisera samverkan i samordningsförbund ger inte projektet Level Up förutsättningar som markant avviker från andra projekt inom samma programområde. Eftersom det med små variationer rör sig om samma krets av samhällsaktörer, är det snarare erfarenhet av att studera samverkan som utgör adekvat erfarenhet. Bolaget menar också att tillämpningen medfört att det uppstått obalans mellan formell och praktisk kompetens.

Vad gäller bedömning av förslag till utformning och genomförande ger normskriften en förhållandevis tydlig bild av vad anbud ska innehålla, något som med tanke på att den är bindande för upphandlande myndigheten och anbudsgivare måste få tydliga avtryck i både anbud och bedömningskriterier. Beräkningsmodellens "utformning och genomförande" är således snarare en bred samlingsrubrik än ett distinkt instrument för värdering. Projektägaren har inte heller kunnat motivera utdelade poäng (tillämpningen) annat än med att man fann ett av anbuden vara "tilltalande". Härigenom har det

varit omöjligt att avgöra om kriterierna ligger i linje med ESF:s krav och om tillämpningen har varit konsekvent och rättvis.

Sammanfattningsvis så anser bolaget att kriterierna för anbudsutvärderingen inte tillräckligt väl representerar ESF:s kravbild och att tillämpningen av de kriterier som redovisats varit sådan att förutsebarheten och möjligheten att bedöma rättvis och konsekvent har gått förlorad.

#### *Upphandlande myndigheten*

Den upphandlande myndigheten motsätter sig påståendena att bedömningskriterierna för värderingen av de inkomna anbuden inte är i linje med ESF:s stöd villkor. Inte heller anser den upphandlande myndigheten att man tillämpat ESF:s stöd villkor på ett felaktigt vis. Den upphandlande myndigheten motsätter sig påståendena om att det i målet överklagade beslutet inte har tillkommit i enlighet med den tydlighet som upphandlingslagstiftningen kräver. Vidare bestrider den upphandlande myndigheten att utvärderingskriterierna ska ha efterkonstruerats. Slutligen anser den upphandlande myndigheten att tillämpningen av kriterierna för utvärderingen har varit inkonsekvent eller orättvis.

Inledningsvis kan sägas att den upphandlande myndigheten i arbetet med framtagandet av förfrågningsunderlaget hela tiden har arbetat med de stöd villkor som ESF uppställer för projekt av den art som Level Up innefattas av.

Beträffande påståendet att det överklagade beslutet inte har tillkommit med den tydlighet som krävs anför upphandlande myndigheten följande. Bolaget ifrågasätter här om upphandlande myndigheten följt en av de fem grundläggande principerna i upphandlingsförfarandet, alltså principen om transparens. Detta mot bakgrund av att bolaget anser att förfrågningsunderlaget inte har varit tillräckligt tydligt i fråga vad ett anbud ska innehålla samt vad be-

dömningskriterierna i utvärderingen skulle vara. Upphandlande myndigheten motsätter sig detta påstående. I sitt förfrågningsunderlag har upphandlande myndigheten klart och tydligt lagt fram samtliga krav som har ställts gällande såväl formalia och kvalitet, som kraven på utvärderarens erfarenhet och kompetens. Krav har även ställts på utvärderarens funktion och innehåll samt på användbarhet, förankring och återföring. De obligatoriska kraven är således klart och tydligt uppräddade i förfrågningsunderlaget som det nu fattade tilldelningsbeslutet har föregåtts av, vilket också är i enlighet med principen om transparens.

Vidare menar bolaget att upphandlande myndigheten inte har kunnat motivera de poäng som har utdelats till anbudsgivarna vid utvärderingen. Detta är ett felaktigt påstående. Varje poängsumma har kunnat hänföras till en skala om 1-10 där anbud har fått högre poäng ju bättre upphandlande myndigheten har ansett att ett visst anbud har stämt överens med de olika kriterierna i förfrågningsunderlaget. Samordningsförbundet har även vid tilldelning av kontraktet bilagt en sammanställning av utvärderingen av de olika anbuden, vilket klart och tydligt visar hur poängen har fördelats och viktats.

Upphandlingen publicerades den 21 december 2015. Från den dagen har frågor gällande upphandlingen och förfrågningsunderlaget kunnat ställas till den upphandlande myndigheten. Tre frågor inkom, vilka samtliga har besvarats genom publika svar i upphandlingsportalen Visma Opic. På så vis har upphandlande myndigheten upprätthållit principen om likabehandling även beträffande frågor och svar från potentiella anbudsgivare och intressenter.

Bolaget påstår även att upphandlande myndigheten ska ha efterkonstruerat de för upphandlingen aktuella utvärderingskriterierna. Detta mot bakgrund av att upphandlande myndigheten i sitt förfrågningsunderlag redogjort för att man i sin utvärdering skulle utgå från de offererade projektbeskrivningarna och därifrån välja den utvärderare som man kom fram till att kvalitets-

mässigt bäst motsvarade ställda krav med den rimligaste prisnivån. Den 8 januari 2016 publicerade upphandlande myndigheten en komplettering till förfrågningsunderlaget kallad "Grund för tilldelning av kontrakt". Dokumentet med instruktion om hur tilldelning och utvärdering skulle gå till publicerades 14 dagar före sista anbudsdag (22 januari 2016). Fram till att sista anbudsdag har passerat råder strikt anbudsekretess. Upphandlande myndigheten har alltså inte haft någon tillgång till de eventuellt inkomna anbudena förrän efter det att sista anbudsdag har passerat. Således kan inte upphandlande myndigheten ha efterkonstruerat sin utvärderingsmodell för att denna skulle ha anpassats för ett visst anbud såsom bolaget påstår.

Samtliga anbud har utvärderats med stor noggrannhet utifrån de i underlagen angivna kriterierna. Upphandlande myndigheten gjorde även en extra genomgång av de inkomna anbudena, i syfte att försäkra sig om att man inte gjort någon felbedömning. Samtliga anbud har var och ett genomlästs samt analyserats utifrån de ställda kraven och sedan utvärderats utifrån dokumentet "Grunderna för tilldelning av kontrakt". Vidare har alla frågor med svar och förtydliganden publicerats, så att samtliga intressenter har fått ta del av samma information. Det visar att förfarandet har skett i enlighet med principen om likabehandling.

Upphandlande myndigheten kan således inte se att förfarandet, beslut eller utvärderingskriterierna strider mot varken principen om transparens, likabehandling eller någon annan av de upphandlingsrättsliga principerna.

#### **SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

##### *Gällande regler*

I 1 kap. 9 § LOU anges att upphandlande myndigheter ska 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.

Av 16 kap. 6 LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

*Förvaltningsrättens bedömning*

Högsta Förvaltningsdomstolen har i RÅ 2009 ref. 69 slagit fast att det i mål om ingripande enligt LOU som huvudprincip gäller att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan. Högsta Förvaltningsdomstolen har vidare uttalat att förvaltningsrätten bara bör pröva de grunder som sökanden åberopar.

Bolaget har åberopat att poängsättningen inte är transparent, att värderingsinstrumentet riskerar leda till godtycke och att den upphandlande myndigheten inte tillämpat värderingsinstrumentet noggrant och rättvist.

EU-domstolen har uttalat att utvärderingskriterierna ska vara tydliga för leverantörerna. I det s.k. Sica-målet slog domstolen fast att kriterierna ska vara formulerade på ett sådant sätt att alla rimliga informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare kan tolka kriterierna på samma sätt. Domstolen uttalade vidare att kriterierna ska tillämpas objektivt och enhetligt på samtliga anbudsgivare, se C-19/00.

EU-domstolen har vidare uttalat i Max Havelaar-målet C-368/10 att principerna om öppenhet, icke-diskriminering och likabehandling kräver objektiva kriterier som säkerställer att anbuden bedöms objektivt och således i verklig

konkurrens med varandra. Skulle den upphandlande myndigheten ges en obegränsad valfrihet skulle detta inte ske.

Förvaltningsrätten prövar endast de brister som sökanden har åberopat. Förvaltningsrätten konstaterar att det inte framgår av förfrågningsunderlaget med dess kompletteringar vad som krävs för att man ska kunna erhålla de olika poängen, utan endast i allmänna ordalag anges att det anbud som bedöms ha bäst innehåll och genomförande, bäst erfarenhet och kompetens, bäst referenser, respektive det billigaste anbudet får högsta poäng i respektive kategori. Därefter sker en viktning på visst sätt för att kunna utse det anbud som därefter har fått den högsta poäng. Enligt förvaltningsrätten är denna utvärderingsmodell godtycklig, oförutsebar och icke-transparent och ger den upphandlande myndigheten ett för stort handlingsutrymme att välja leverantör genom att själv bedöma vad som är ”bäst” bortsett från kriteriet billigaste anbud. Det kan därför inte bedömas om anbudet varit i verklig konkurrens med varandra. Utformningen av utvärderingsmodellen är inte förenlig med de grundläggande principerna inom LOU. Redan på den här grunden finns det grund för ingripande med stöd av LOU.

Förfarandet har medfört att bolaget riskerat att lida skada och mot bakgrund att det är fråga om så stora och grundläggande brister ska upphandlingen göras om.

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

Kjell Hammarborg

Föredragande i målet har varit Johanna Löfgren.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt:

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.