



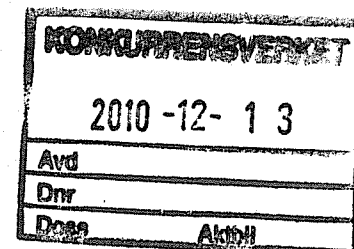
**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 2

**DOM**  
2010-12-10  
Meddelad i  
Göteborg

Mål nr  
17774-10 E  
Enhet 2:2

**SÖKANDE**

B. Sjögren i Halmstad AB, 556109-5596  
Box 335  
301 08 Halmstad



Ombud: Advokat Per Jadelind, Amber Advokater Halmstad HB  
Box 363, 301 09 Halmstad

**MOTPART**

Halmstads kommun  
Stadskontoret  
Box 153  
301 05 Halmstad

Ombud: Kommunjuristen Kai Sällström, adress som ovan

**SAKEN**

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

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten beslutar att Halmstads kommuns upphandling "Särskilt boende Fammarp 3:92, Frösakull – Nybyggnad" ska göras om.

## BAKGRUND

Halmstad kommun (kommunen) har genomfört en upphandling avseende nybyggnad av särskilt boende, Fammarp 3:92, Frösakull. I tilldelningsbesked den 30 september 2010 meddelades att Skanska Sverige AB tilldelats kontrakt avseende generalentreprenad (GE) och Schneider Electric Buildings Sweden AB tilldelats kontrakt avseende Styr (SÖ).

Sedan B. Sjögren i Halmstad AB (bolaget) ansökt om överprövning av upphandlingen och därvid yrkat att förvaltningsrätten ska besluta om interimistisk åtgärd, har förvaltningsrätten den 8 oktober 2010 beslutat att upphandlingen "Nybyggnad särskilt boende, Fammarp 3:92" inte får avslutas innan förvaltningsrätten slutligen prövar upphandlingen eller beslutar något annat.

## YRKANDEN M.M.

**Bolaget** yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att utvärderingen avseende organisation och bemanning samt erfarenhet ska göras om. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen ska göras om. Bolaget anför bl.a. följande. Av bilaga till tilldelningsbeslutet framgår att bolagets anbud har det lägsta priset medan Skanska Sverige AB:s (Skanska) anbud får de högsta poängen vad avser organisation och erfarenhet. Skanska har därför efter hänsyn tagen till viktningen av de olika utvärderingskriterierna fått högst poäng och därmed tilldelats avtalet. – *Utvärderingen organisation och bemanning*. Enligt anbudsformuläret ger, vad gäller utvärdering av organisation och bemanning, högre utbildning högre poäng. Skanska har här, inte bara i denna upphandling utan även i tidigare upphandlingar under lång tid, angett en person som har högskoleexamen som arbetschef m.m. Personen i fråga är chef i Halland men med placering i Varberg och har aldrig varit aktiv i projekten på annat sätt än att skriva under anbuden för Skanska. Tack vare arbetschefens utbildning får Skanska full poäng i denna del. Trots att kommunen sedan tidigare känner till

detta så har kommunen inte justerat ner Skanskas poäng i denna del. Bolaget hävdar att högskoleutbildning inte är nödvändigt för denna typ av projekt, vilket bekräftas av att ovan nämnda arbetschefs enda insats består i att under-teckna anbuden. – *Utvärdering av erfarenhet.* Av anbudsformuläret framgår att kommunen ska utvärdera och pröva anbudsgivarna utifrån sju olika poängsatta kriterier avseende miljö och kvalitet. Vad som är anmärkningsvärt i denna del är att kommunen har inte gjort någon sådan prövning och utvärdering. Kommunen har istället i denna del bara fyllt i gamla poäng och procent-satser från senaste föregående upphandling där aktuella anbudsgivare varit med. I den föregående upphandlingen har samma siffror hämtats från den upphandling som anbudsgivaren dessförinnan var med i, och så vidare. Så har det gått till flera år bakåt i tiden. Av kommunens sammanställning av utvärde-ring av projekt från tidigare upphandlingar i kommunen framgår att Skanska redan tidigt åsattes högsta poäng som inte kom att ändras på flera år, för att sedan först 2008 justeras. Därefter har den oavsett om Skanska haft några uppdrag som kunnat ligga till grund för justeringar eller inte lämnats oföränd-rad. Andra anbudsgivare har dock utan systematik justerats vid några tillfäl-len. Skanska har genom detta fått poäng som sattes på dem redan för flera år sedan. Kommunen har inte därefter vid något tillfälle utvärderat Skanskas poäng i denna del. Detta innebär att kommunen inte gjort någon sådan pröv-ning som anges i förfrågningsunderlaget att de skulle göra. Skanskas poäng måste ges utifrån de uppdrag de fått och utfört för kommunen och ställas i relation till övriga anbudsgivares poäng. Kommunen måste följa upp och efter varje genomfört projekt utvärdera hur detta genomförts och ta med denna utvärdering vid prövningen av alla anbud. Kommunen har på ett allvarligt sätt på flertal punkter har brutit mot reglerna i LOU och vilket medför att bolaget har lidit skada eller kan komma att lida skada.

**Kommunen** bestrider bifall till båda sökandens yrkanden och anför bl.a. följande. När det gäller förfrågningsunderlaget, närmare bestämt "Admi-nistrativa föreskrifter generalentreprenad" punkt AFB. 52 fylls uppgifterna

i av anbudsgivaren. I formuläret är det från början angivet, såvitt gäller utbildning, att Arbetschef/huvudansvarig/projektansvarig som har högskoleexamen erhåller 20 poäng i denna del. Skanska har angett person med sådan examen, varför Skanska således erhållit just 20 poäng. Bolaget har dock angett att deras motsvarande funktionär har gymnasieexamen och har därför fått 10 poäng i denna del. När det gäller bolagets invändning mot av Skanska angiven Arbetschef, kan kommunen inte vitsorda att denna inte är vad anbudet anger, dvs. Arbetschef/huvudansvarig/projektansvarig. – Vad sedan gäller beställarens samlade bedömning av anbudsgivaren utifrån egen och andras erfarenheter, är det, som rubriken anger, en ”bedömning” som görs av upphandlande enhet. Som kan ses av utvärderingen är det en liten skillnad mellan Skanska och bolaget. Skanska fick 9,6 poäng totalt efter viktning och bolaget fick 8,4 poäng totalt efter viktning. Dock är det kommunen uppfattning att Skanska är något bättre i vissa delmoment och därmed får en något högre poäng. I den mån det blivit samma poäng för Skanska vid ifrågavarande upphandling som vid tidigare sådana, beror detta på en jämn och hög kvalitet hos bolaget. Sammanfattningsvis menar således kommunen att bolaget inte har fog för sitt påstående om fel och brister i genomförd utvärdering.

**Bolaget** gemälar bl.a. följande. När det gäller kommunens samlade bedömning av anbudsgivaren vidhålls att kommunen inte gjort någon sådan prövning och utvärdering. Kommunen har bara utgått från tidigare alldeles för gamla poäng och procentsatser när det gäller Skanska. Det är riktigt som kommunen anger i sitt yttrande att det är den upphandlande enheten som ska göra bedömning. Det är emellertid avsaknaden av utvärdering och löpande uppdateringar i denna del som är det felaktiga. Att det verkligen är så att någon utvärdering eller uppföljning av Skanska inte gjorts, har vidare bekräftats av företrädare för kommunen. Detta strider inte bara mot vad som anges i förfrågningsunderlaget utan det strider också mot likabehandlingsprincipen inom upphandlingsrätten.

**Kommunen** har beretts tillfälle att svara men har avstått.

## DOMSKÄL

### *Tillämpliga bestämmelser mm*

Den aktuella upphandlingen har utförts som en förenklad upphandling enligt LOU. Bestämmelserna i 15 kap. LOU ska därför tillämpas. Enligt 15 kap. 2 § LOU tillämpas vid offentlig upphandling enligt detta kapitel även 1 kap., 2 kap., 5 kap., 11 kap. 6 §, 13 kap. och 16 kap..

I 1 kap. 9 § LOU anges. Upphandlande myndigheter skall behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 16 kap. 1 § LOU får en leverantör, som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 §, i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

Enligt 16 kap. 2 § första stycket LOU skall, om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

I förarbetena till ändring av LOU (se prop. 2001/02:142, s. 21) anges bl.a. följande. En upphandlande enhet har frihet att själv specificera krav på det som skall upphandlas under förutsättning att dessa krav inte på ett otillbörligt sätt styr mot en viss leverantör eller viss produkt.

Regeringsrätten har i RÅ 2002 ref. 50 anført bl.a. följande om förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller. Lagen om offentlig upphandling, som bygger på EG-direktiv, ger inte närmare besked om hur ett förfrågningsunderlag ska vara utformat eller hur en utvärderingsmodell ska vara konstruerad utöver vad som kan sägas komma till uttryck i de allmänt hållna bestämmelserna i bl.a. 1 kap. 4 §. I det uppställda kravet på affärsmissighet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Detta följer också av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens. – De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag 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. – Regeringsrättens hänvisning till 1 kap. 4 § avser en numera upphävd lagregel, som dock motsvaras av 1 kap. 9 § i nu gällande LOU.

### *Utredningen*

I förfrågningsunderlagets Administrativa Föreskrifter Generalentreprenad anges bl.a. följande:

AFB.5 Anbudsprovning.

Anbudsprovning kommer att ske i två steg.

Steg 1 innebär provning av anbudsgivaren enligt AFB.51 och AFB.511-514.

Steg 2 innebär att de anbud som klarat steg ett prövas enligt AFB.52

Endast de anbudsgivare som uppfyller ställda minimikrav och som uppfyller ställda kvalificeringskrav kommer att få sina anbud utvärderade.

Fiktiva mängduppgifter för provning av anbud framgår av AFB.52 och gäller endast för provning av anbud.

AFB.51 Prövning av anbudsgivare

Vid prövning av anbudsgivare bedöms, om anbudsgivaren har fullgjort sina åtaganden enligt AFB.511, anbudsgivarens finansiella och ekonomiska ställning enligt AFB.512, teknisk förmåga och kapacitet enligt AFB.513 samt rutiner för kvalitetssäkring och miljöledning enligt AFB.514. Anbudsgivare som inte uppfyller kraven enligt LOU 10 kap 2 § kan uteslutas från deltagande i upphandlingen.

---

AFB.513 Teknisk förmåga och kapacitet

Anbudsgivare skall inneha och visa att de har dokumenterade resurser, kompetens och erfarenhet att utföra uppdraget. Anbudsgivaren skall ha erfarenhet från tidigare utförda uppdrag av liknande art och omfattning.

Anbud skall redovisa:

Minst tre referenser från offererad organisation för vilket motsvarande eller liknande uppdrag som har genomförts under de senaste tre åren. Ange kontaktperson och telefonnummer. Ange vidare vilket uppdrag som genomförts, startår och till vilket belopp.

---

AFB.52 Värderingsgrunder vid prövning av anbud.

Det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga med hänsyn till pris, organisation och bemanning i projektet samt beställarens erfarenhet av anbudsgivaren särskilt vad gäller miljö och kvalitet kommer att antas.

Vid utvärdering kommer följande "viktning" att användas.

Priset värderas till 75 %.

Priset beräknas genom en summering av

- anbudssumma
- ett fiktivt antal arbetstimmar (enligt formulär till anbud) multiplicerade med i anbud angivna å-priser per arbetstimma för yrkesarbetare.
- en fiktiv kostnad för material och varor (enligt formulär till anbud) multiplicerad med i anbud angiven %-sats för täckande av samtliga omkostnader och entreprenörarvode.
- en fiktiv kostnad för underentreprenader (enligt formulär till anbud) multiplicerad med i anbud angiven %-sats för täckande av samtliga omkostnader och entreprenörarvode.

Lägst pris tilldelas högst poäng (100p x 75%).

Övriga tilldelas poäng i förhållande till det lägsta priset.

Organisationen och bemanningen i projektet värderas till 15%.  
Högsta organisationspoäng tilldelas högst poäng (100p x 15%)  
Betr viktning, se den digitala versionen av formulär till anbud.

Beställarens samlade bedömning av anbudsgivaren utifrån egna och andras erfarenhet, särskild vad gäller miljö och kvalitet värderas till 10%.  
Högsta miljö- och kvalitetspoäng tilldelas högst poäng (100p x 10%).

Betr viktning, se den digitala versionen av formulär till anbud.  
---

I bilaga till förfrågningsunderlaget ”Anbudsformulär – GE” anges bl.a. följande.

---  
ORGANISATION

För vardera fyra kategorierna **Arbetschef/huvudansvarig/projektansvarig, Platschef, Kvalitetsansvarig respektive Installationssamordnare** skall anges Namnuppgifter på projektorganisation och resp utbildning, tidigare erfarenhet jämförbara projekt, yrkeserfarenhet enligt följande.

.....  
Namn

Utbildning   ○ Högskoleexamen min 120 p eller likvärdigt (20p)  
                  ○ Gymnasium eller likvärdigt (10p)  
                  ○ Inget av ovanstående (0p)

Erfarenhet   ○ Erfarenhet av jämförbara projekt (40p)  
                  ○ Yrkeserfarenhet (30p)  
                  ○ Inget av ovanstående (0p)

---  
I bilaga till förfrågningsunderlaget ”Anbudsformulär – Utvärdering Anbudsgivare - GE” anges bl.a. följande.

---  
Beställarens samlade bedömning av anbudsgivaren utifrån egna och andras erfarenhet, särskilt vad gäller miljö och kvalitet värderas till 10%.

Miljö vikt 20 %		
Arbetsplatsen	0-50 poäng	0
Materialhantering	0-50 poäng	0
Summa miljö		0
Kvalitet 1 vikt 40%		
Lämna uppgifter i tid	0-10 poäng	0
Håller tidsplaner	0-40 poäng	0
Avsaknad av fel och brister i besiktningssprotokoll	0-50 poäng	0
Summa kvalitet 1		0
Kvalitet 2 vikt 40%		
Uppföljning kvalitetsplan	0-50 poäng	0
Egenkontroll	0-50 poäng	0
Summa kvalitet 2		0
Totalt Beställarens samlade bedömning		0,0
Högsta poäng för ovanstående till utvärdering		100,0
Totalt efter viktning		0,0



Till ansökan om överprövning har bolaget gett in av kommunen upprättat dokument – Utvärdering projekt – bygg, rör, vent, el daterade den 5 oktober 2010 – senaste revidering 2006-09-15. – Denna sammanställning synes, då även det nu aktuella projektet Nybyggnad av särskilt boende Fammarp 3:92 är redovisat, utgöra en sammanställning av de poäng kommunen tilldelat anbudsgivare vid anbudsutvärdering inför beslut om tilldelning av kontrakt för respektive projekt. Därvid har huvudkolumnen ”Beställarens samlade bedömning utifrån egna och andras erfarenheter särskilt vad gäller miljö och kvalitet %” först delats in i tre kolumner med rubrikerna Miljö, Kvalite 1 och Kvalite 2. Därefter har dessa tre kolumner getts underrubrikerna \*arbetsplatsen, \*materialhantering under Miljö, \*lämna uppgifter i tid, \*hålla tidsplaner, \*avsaknad av fel och brister i besiktningsprotokoll under Kvalite 1 samt \*uppföljning kvalitetsplan, \*egenkontroll under Kvalite 2. Vidare har tre ytterligare kolumner fogats med rubrikerna \*Poäng max 100, \*prispoäng och \*Summa prispoäng **Erfarenhet**.

#### *Förvaltningsrättens bedömning*

- Utvärdering organisation och bemanning

Bolaget gör gällande att den av Skanska som Arbetschef/huvudansvarig/projektansvarige namngivne personen aldrig varit aktiv i något projekt på annat sätt än att skriva under anbuden för Skanska. Även om så är fallet är det inte visat att han inte ska ha denna uppgift i förevarande projekt. Bolaget har vidare anfört att högskoleutbildning inte är nödvändigt för denna typ av projekt. Förvaltningsrätten finner, med stöd av ovan angivet utdrag ur prop. 2001/02:142, s. 21, att en upphandlande enhet under vissa förutsättningar har frihet att själv specificera krav på det som ska upphandlas. Vad bolaget framfört i denna del visar inte att kommunen gjort sig skyldig till något brott mot någon bestämmelse i LOU.

- Utvärdering av erfarenhet, särskilt vad gäller miljö och kvalitet

Av kommunens redovisade utvärdering, vad gäller beställarens samlade bedömning av anbudsgivaren utifrån egna och andras erfarenhet, särskilt vad gäller miljö och kvalitet, framgår enbart åsatta poäng på de olika kriterierna för vardera anbudsgivaren. Någon redovisning av vilka erfarenheter – egna – och vilka andras erfarenheter – som kommer att användas vid kommunens bedömning har inte lämnats i förfrågningsunderlaget. Kommunen har inte heller i efterhand redovisat hörda referenter och de erfarenheter som dessa förmedlat inför bedömningen. Detta kan då tolkas så att inte ens kommunen vetat hur utvärderingen ska göras med tillämpning av de uppgifter som lämnats i förfrågningsunderlaget.

Förvaltningsrätten finner att utvärderingen i denna del lämnat ett stort utrymme för godtycklighet vilket medför att leverantörer saknat möjlighet att förutse vad som skulle komma att tillmätas betydelse vid prövningen av deras anbud. Förfarandet strider därmed mot 1 kap. 9 § LOU. Förvaltningsrätten anser att bristerna är sådana att den medfört att bolaget lidit eller kan komma att lida skada. Eftersom bristerna bedöms hänföra sig till förfrågningsunderlaget måste upphandlingen göras om.

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

  
Silja Klint

Rådman

Föredragande har varit Margaretha Fähræus.



# 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 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 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