



**KLAGANDE**

Crusner Advokatbyrå AB, 556612-7659  
Hvitfeldtsgatan 15  
411 20 Göteborg

**Ombud:**

Advokaten Monica Crusner  
Crusner Advokatbyrå AB  
Hvitfeldtsgatan 15  
411 20 Göteborg

**MOTPART**

Göteborgs Stad Upphandlingsbolag AB, 556070-5054  
Stora Badhusgatan 6  
411 21 Göteborg

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Länsrätten i Göteborgs dom den 21 november 2008 i mål nr 7385-08,  
se bilaga A

**SAKEN**

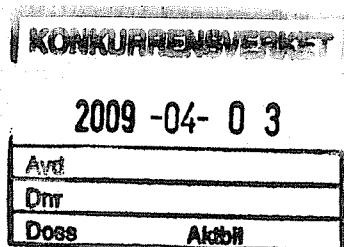
Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU)

**KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Kammarrätten avslår överklagandet.

**YRKANDEN M.M.**

**Crusner Advokatbyrå AB (bolaget; tidigare Göteborgs Juristhus**  
Advokataktiebolag) yrkar *i första hand* att kammarrätten med ändring av  
länsrättens dom beslutar att upphandlingen inte får avslutas förrän  
rättelse skett på så sätt att bolaget ska anses ha uppfyllt kravet "Erfaren-  
het av politiskt styrda organisationer" punkten 1 "Skadeståndsärenden  
vid felaktig myndighetsutövning" och att samtliga av bolagets angivna



2009 -04- 0 3	
Avt	
Dnr	
Doss	Aktbil

konsulter ska anses uppfylla alla de krav som ställts på konsulter inom rättsområdet fastighetsrätt. Bolaget yrkar *i andra hand* att upphandlingen ska göras om.

Bolaget anför som grund för yrkandena följande. Göteborgs Stad Upphandlingsbolag AB (Upphandlingsbolaget) har vid utvärderingen ställt krav som inte framgår av förfrågningsunderlaget. Upphandlingsbolaget har vidare inte bedömt värdet av lämnade referenser på ett icke-diskriminerande och likvärdigt sätt. Upphandlingsbolaget har ansett att bolaget inte uppfyllt dels skullkravet avseende erfarenhet av politiskt styrda organisationer, punkten 1 ”Skadestånd vid felaktig myndighetsutövning”, dels skullkravet avseende tillgänglighet inom det specifika rättsområdet fastighetsrätt. Den använda fördelningsnyckeln uppvisar vidare sådana brister avseende de objektiva grunderna för fastställande av den ordning som leverantörerna ska leverera i, att den inte ens kan anses uppfylla grundläggande krav. Upphandlingsbolaget har räknat upp bolagets anbud, vilket medfört att bolaget inte utsetts till ramavtalsleverantör och därmed som anbudsgivare lidit skada.

Bolaget hänvisar till vad som åberopats i länsrätten och anför därutöver följande.

#### *Kvalificering av konsulter*

Bolaget har i sitt anbud gett exempel på de politiskt styrda organisationer som bolaget har arbetat med. Bolaget har även exemplifierat vissa av de uppdrag som bolaget haft och som rör frågor kring skadestånd vid felaktig myndighetsutövning, må så vara att de angivna exemplen avser ett fall där bolaget företrätt enskilda gentemot det allmänna. Av förfrågningsunderlaget samt de frågor och svar som avgivits framgår inte heller annat än att det är fullgott med ett angivande av ett uppdrag på skadeståndsärende vid felaktig myndighetsutövning. Unibail-Rodamco är ett av Sveriges största fastighetsbolag och ägs av Unibail som är ett

franskt börsnoterat fastighetsbolag. Av denna referens framgår att byrån har stor erfarenhet av skadestandsfrågor vid felaktig myndighetsutövning.

Upphandlingsbolaget har i tilldelningsbeslutet konstaterat att referenser som avser privatpersoner inte godkänts. Detta framgår inte av vare sig förfrågningsunderlaget eller svarsblanketten. Om det skulle göras någon distinktion mellan referenser från privatpersoner och referenser avseende bolag/kommuner hade Peter Gillberg och Tobias Peedu inte använt sig av privatpersoner som referenser, eftersom de har ett stort antal andra kommersiella referenser att välja bland inom rättsområdet. Det finns inget i beslutet som talar för att man i sak prövat de angivna referenserna, vilket nu görs gällande. Under rubriken "Beskrivning av upphandlingsområdet" exemplifieras endast vilken typ av juridisk konsultation som kan komma att aktualiseras inom varje enskilt rättsområde.

De privatpersoner som angivits som referenser visar mycket väl på efterfrågad erfarenhet och kompetens inom området och är adekvata utifrån kommunernas behov. Ett exempel på detta är Peter Gillbergs referens Bo Berggren inom rättsområdet fastighetsrätt, som visar på erfarenhet och kompetens rörande process gällande strandskyddsdispens och bygglov.

#### *Antal leverantörer*

I förfrågningsunderlaget angavs bland annat att "ett flertal leverantörer" skulle antas inom de fyra olika rättsområdena, utan uppgift om hur många som skulle antas inom respektive kategori. Det faktum att olika anbudssummor godkänts inom de rättsområden som upphandlats skapar självfallet ytterligare oförutsebarhet och godtycklighet.

#### *Fördelningsnyckeln*

I förfrågningsunderlaget angavs att "anbudsgivare som blir antagen som ramavtalsleverantör inom ett eller flera av ovanstående rättsområden kommer även att kunna sälja juridiska tjänster på övriga rättsområden där

vi köper tjänster i mindre omfattning...”. Det hänvisades till bilagan ”Svarsblankett” för de uppgifter som skulle lämnas, vilka kvalificeringskrav och utvärderingskriterier som ställts upp samt att anbuden skulle värderas efter vilka som var mest ekonomiskt fördelaktiga.

Här är det fråga om ett ramavtal med flera leverantörer där alla villkor är fastställda. Vid sådana ramavtal får den upphandlande myndigheten, om samtliga villkor för kontraktstilldelningen är fastställda i ramavtalet, tilldela kontrakt i enlighet med dessa principer. Ramavtalet måste då innehålla en reglering av vilken av leverantörerna som i första hand ska tilldelas kontrakt, en s.k. fördelningsnyckel, vilket vanligtvis sker genom rangordning av leverantörerna.

Förfrågningsunderlaget hänvisade till ramavtalsvillkor samt ett dokument med avvikelser och tillägg till ramavtalsvillkoren. Under rubriken fördelningsnyckel anges att varje uppdragsgivare kan fritt välja lämplig ramavtalsleverantör inom respektive kategori och att uppdragsgivaren förbehåller sig rätten att anlita viss namngiven advokat/jurist. Fördelningsnyckeln ger alltså enligt sin lydelse i princip full frihet vid valet av leverantör. Detta strider mot såväl likabehandlings- som transparensprincipen.

I och med att de antagna ramavtalsleverantörerna även får sälja juridiska tjänster på ”övriga rättsområden” förtas bolaget möjligheten att konkurrera om övriga juridiska tjänster. Alltså har Upphandlingsbolaget valt att anta ett godtyckligt antal leverantörer för varje område samtidigt som man förbehållit sig rätten att helt fritt välja mellan de antagna leverantörerna inom varje område. I praktiken innebär detta att principen om det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet frångås.

**Göteborgs Stad Upphandlingsbolag AB (Upphandlingsbolaget)** anser att kammarrätten ska avslå överklagandet och anför som grunder för bestridandet följande.

### *Kvalificering av konsulter*

Vilka referensuppdrag som anges för att styrka erfarenhet/kompetens inom erbjudet rättsområde är upp till varje anbudsgivare. En referens från en privatperson underkänner inte automatiskt konsulten i kvalificeringsfasen. Upphandlande myndighet avgör dock om lämnade referenser är adekvata utifrån kommunernas behov och styrker det som efterfrågas.

### *Utvärdering*

Referensuppdraget från Unibail-Rodamco styrker inte klagandens erfarenhet av ”skadeståndsärenden vid felaktig myndighetsutövning”.

### *Antal leverantörer*

Uppgifterna i förfrågningsunderlaget, sidorna 2 och 3, uppfyller transparensprincipens krav på öppenhet och förutsebarhet. Det finns inga lagkrav på att ange det exakta antalet leverantörer redan i förväg. De valda leverantörerna har mellan en och 382 jurister anställda, vilket visar att även små och medelstora företag kan konkurrera framgångsrikt.

### *Fördelningsnyckeln*

I 5 kap. 6 § LOU framgår förfarandet vid tilldelning av kontrakt utan förnyad konkurrensutsättning. Detta ska ske ”genom tillämpning av villkoren i ramavtalet”. Hur dessa villkor ska se ut är inte definierat men förarbetena nämner rangordning av leverantörer, fördelningsnyckel eller ”annan form” för fördelning av uppdrag (prop. 2006/07:128 s. 169-180).

Den fördelningsnyckel som valts här ska läsas i sin helhet för att man ska förstå hur valet av leverantörer sker, inte i lösryckta meningar. Den innehåller 12 olika grunder för val av leverantör och den är därmed så långt det är möjligt transparent, proportionerlig, likabehandlande och icke diskriminerande. Den är både lämplig och ändamålsenlig för att uppnå syftet med rätt uppdragstagare för respektive uppdrag. Samtliga anbudsgivare/ramavtalsleverantörer har genom den i förfrågningsunderlaget

angivna fördelningsnyckeln getts samma förutsättningar att lämna konkurrenskraftiga anbud.

### **SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Göteborgs Stad Upphandlingsbolag AB har genomfört en förenklad upphandling av juridiska tjänster inom områdena fastighetsrätt, miljö rätt upphandlingsjuridik och bolagsrätt. Upphandlingen avser ramavtal med flera leverantörer med alla villkor fastställda. Upphandlingens värde är cirka 20 mnkr per år. I förfrågningsunderlaget den 19 juni 2008 har angetts att utvärdering ska göras utifrån det ekonomiskt mest fördelaktiga priset.

Bolaget Crusner Advokatbyrå AB har lämnat anbud i tre kategorier och angett ett timpris för konsulterna om 1 725 kr. Vissa av bolagets konsulter har vid utvärderingen inte ansetts uppfylla ställda krav och offererat timpris har därför räknats upp med i förfrågningsunderlaget angivna procentsatser. Genom tilldelningsbeslut den 17 oktober 2008 har Upphandlingsbolaget utsett ett antal leverantörer. Bolaget har dock inte utsetts i någon av de fyra kategorierna.

Med ramavtal avses ett avtal som ingås mellan en eller flera upphandlande myndigheter och en eller flera leverantörer i syfte att fastställa villkoren för senare tilldelning av kontrakt under en given tidsperiod (2 kap. 15 § LOU).

Vid tilldelning av kontrakt som grundar sig på ett ramavtal får parterna inte väsentligt avvika från villkoren i ramavtalet (5 kap. 2 § andra stycket).

Om ramavtal ingåtts med flera leverantörer får tilldelning av kontrakt som grundar sig på ramavtalet ske genom tillämpning av villkoren i ramavtalet utan förnyad inbjudan att lämna anbud. Kontrakt ska tilldelas

den leverantör som har lämnat det bästa anbudet på grundval av de villkor som angetts i ramavtalet (5 kap. 6 §).

Av förarbetena till LOU (prop. 2006/07:128 s. 175 och 176) framgår, beträffande ramavtal bland annat att de leverantörer som är parter i ramavtalet har ett berättigat intresse av att tilldelningen av kontrakt görs med iakttagande av de principer som styr den offentliga upphandlingen, t.ex. principerna om icke-diskriminering, likabehandling och öppenhet. Ett ramavtal som innehåller samtliga villkor för senare kontraktstildelning måste innehålla villkor i form av rangordning eller annan fördelningsnyckel som säkrar att tilldelningen sker på ett objektivet sätt.

Kammarrätten gör följande bedömning.

Bolaget har som grund för ingripande hävdade att Upphandlingsbolaget vid utvärderingen av avgivna anbud bortsett från referenser från privatpersoner, vilket lett till att bolagets anbud i de olika kategorierna har uppräknats på visst sätt och bolaget vid tilldelningen därför helt ställts utanför kretsen av valda leverantörer. Upphandlingsbolaget har å sin sida menat att det är den upphandlande enheten som avgör om de referenser som anbudsgivaren anger styrker angiven konsults kompetens sett i relation till vad myndigheten efterfrågar. Upphandlingsbolaget har vidare framhållit att referenserna från privatpersoner inte automatiskt har sorterats bort, utan att en värdering av referenserna gjorts och att dessa visat att bolaget med stöd av dessa referenser inte nått upp till de erfarenhets- och kompetenskrav som Upphandlingsbolaget ställt på potentiella konsulter.

Det saknas uttryckliga författningsbestämmelser om vilka krav som ställs på ett förfrågningsunderlag. Enligt fast praxis måste dock, för att kravet på förutsägbarhet ska vara uppfyllt, av detta klart framgå vad den upphandlande enheten efterfrågar. Det måste också kunna utläsas på vilket sätt utvärderingen av de leverantörer som kvalificerat sig ska ske. I

förfrågningsunderlaget hänvisas till bilagd svarsblankett för information om vilka uppgifter som ska lämnas samt vilka kvalificeringskrav och utvärderingskriterier som ställts upp. I blanketten *Anvisningar för svarsblankett* ombeds anbudsgivare att lämna in tre referenser för varje erbjuden konsult på respektive rättsområde. I *Frågor & Svar i upphandlingen* har Upphandlingsbolaget på fråga 5 angående referenser svarat att angiven erfarenhet anses styrkt redan genom angivande av tre referenser.

Upphandlingsbolaget har därefter i bilaga till tilldelningsbeslutet den 17 oktober 2008 i och för sig angett att referenser från privatpersoner inom området fastighetsrätt ej har godtagits, vilket medfört att ett fåtal erbjudna konsulter ej ansetts uppfylla kvalificeringskraven, och att detta i sin tur påverkat utvärderingen av kriteriet "Tillgänglighet". Mot bakgrund av uppgifterna i förfrågningsunderlaget och att bolaget faktiskt, genom angivande av tre referenser per konsult, kvalificerat sig till utvärderingsfasen framstår Upphandlingsbolagets uppgift i tilldelningsbeslutet att referenser från privatpersoner inte godtagits som något missvisande. Men det kan inte medföra att förfrågningsunderlaget anses så oklart att det ska underkännas.

Vad gäller den omständigheten att bolaget vid utvärderingen inte utsetts till ramavtalsleverantör kan kammarrätten, i likhet med länsrätten, inte finna att Upphandlingsbolaget genom sitt ställningstagande avvikit från förfrågningsunderlaget eller på annat sätt brutit mot bestämmelserna i LOU.

Bolaget har även gjort gällande att den fördelningsnyckel som ska tillämpas vid val av en bland flera ramavtalsleverantörer strider mot såväl likabehandlings- som transparensprincipen.

Det är här fråga om ett ramavtal med flera leverantörer med alla villkor fastställda. I ramavtalet måste då, för att kravet på förutsebarhet ska vara



uppfyllt, någon form av fördelningsnyckel uttryckas, så att respektive vald leverantör får veta när han står i tur att tilldelas ett uppdrag. Om detta inte anges krävs en ny konkurrensutsättning inför tilldelning av kontrakt.

Även om det i förfrågningsunderlaget och i de 12 strecksatser som fogats till detta, redovisats vilka parametrar som kan vara avgörande vid tilldelningen av uppdrag enligt ramavtalet, får inslaget av skönsmässighet till följd att den enskilda leverantören inte kan förutse hur tilldelningen av uppdrag slutligen sker. Förfarandet kan därmed i och för sig sägas brista i affärsmässighet och strida mot principerna om likabehandling och förutsägbarhet. Eftersom bolaget inte tagits med bland presumtiva leverantörer efter en korrekt utvärdering kan bolaget emellertid inte anses ha lidit skada på grund av eventuella brister i fördelningsnyckeln. Det saknas därför skäl att ingripa mot upphandlingen.

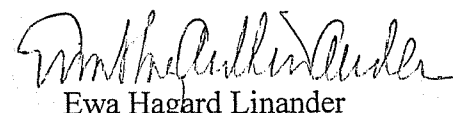
**HUR MAN ÖVERKLAGAR** se bilaga B (formulär 1)



Per Ove Svensson



Goran Bodin



Ewa Hagard Linander  
referent (skiljaktig  
mening, se nedan)

Ewa Hagard Linanders skiljaktiga mening:

Av artikel 32.2 direktivet 2004/18/EG framgår att en upphandlande myndighet inte får använda ramavtal på ett otillbörligt sätt eller på ett sådant sätt att konkurrensen förhindras, begränsas eller snedvrids.

Härmed avses inte den upphandlande myndighetens syfte med att använda ramavtal utan den effekt som kan konstateras. Detta medför bland annat att ramavtal kan vara olämpliga vid upphandling av tjänster där uppdragstagarna har olika kompetens (se prop. 2006/07:128 s. 172). I propositionen (s. 175) anges vidare, att en upphandlande myndighet under vissa förutsättningar måste ha möjlighet att frångå den i avtalet fastlagda rangordningen, men att det då måste framgå av förfrågningsunderlaget och utgöra en del av ramavtalets innehåll.

I en handling som bifogats förfrågningsunderlaget, benämnd Avvikelser/-tillägg till ramavtalsvillkor, anges vid rubriken Fördelningsnyckel att, eftersom juridiska tjänster är komplexa och mångfacetterade tjänster med ett högt kunskapsinnehåll Upphandlingsbolaget inte bedömer det som lämpligt eller ändamålsenligt att använda någon form av rangordning av leverantörerna i ramavtalet. Det sägs i stället, att varje uppdragsgivare fritt kommer att välja lämplig ramavtalsleverantör inom respektive kategori samt att uppdragsgivaren även förbehåller sig rätten att anlita viss namngiven advokat/jurist. I en lista med 12 strecksatser redovisas grunder för och exempel på överväganden vid val av leverantör. Det anges att listan är exemplifierande och inte gör anspråk på att vara uttömmande.

Det är här fråga om ett ramavtal med flera leverantörer med alla villkor fastställda. I ramavtalet måste då, för att kravet på förutsebarhet ska vara uppfyllt, någon form av fördelningsnyckel uttryckas, så att respektive vald leverantör får veta när han står i tur att tilldelas ett uppdrag. Om detta inte anges krävs en ny konkurrensutsättning inför tilldelning av kontrakt.

Genom förbehållet i den aktuella upphandlingen i Avvikelser/tillägg ramavtalsvillkor lämnas i praktiken den upphandlande enheten full frihet att välja leverantör. Detta sker då med avsteg från vad som ovan sagts om fördelningsnyckel eller annan rangordning. Även om det i förfrågnings-

underlaget och de 12 strecksatser som fogats till detta, redovisats vilka parametrar som kan vara avgörande vid tilldelningen av uppdrag enligt ramavtalet, får inslaget av skönsmässighet till följd att den enskilda leverantören inte kan förutse hur tilldelningen av uppdrag slutligen sker. Upphandlingsförfarandet brister därmed enligt min mening i affärsmässighet och strider mot principerna om likabehandling och förutsägbarhet.

Bolaget har kvalificerat sig till utvärdering, men har vid denna inte utsetts till ramavtalsleverantör. För att överprövningen ska kunna leda till ingripande enligt LOU krävs då att bolaget som sökande leverantör i vart fall har riskerat att lida skada.

Bolaget har som ytterligare grund för ingripande hävdad att Upphandlingsbolaget vid utvärderingen av avgivna anbud bortsett från referenser från privatpersoner, vilket lett till att bolagets anbud i de olika kategorierna har räknats upp på visst sätt och bolaget vid tilldelningen därför helt ställts utanför kretsen av valda leverantörer.

Upphandlingsbolaget har å sin sida menat att det är den upphandlande enheten som avgör om de referenser som anbudsgivaren anger styrker angiven konsults kompetens sett i relation till vad myndigheten efterfrågar. Upphandlingsbolaget har vidare framhållit att referenserna från privatpersoner inte automatiskt har sorterats bort, utan att en värdering av referenserna gjorts och att dessa visat att bolaget med stöd av dessa referenser inte nått upp till de erfarenhets- och kompetenskrav som Upphandlingsbolaget ställt på potentiella konsulter.

Det saknas uttryckliga författningsbestämmelser om vilka krav som ställs på ett förfrågningsunderlag. Enligt fast praxis måste dock, för att kravet på förutsägbarhet ska vara uppfyllt, av detta klart framgå vad den upphandlande enheten efterfrågar. Det måste också kunna utläsas på vilket sätt utvärderingen av de leverantörer som kvalificerat sig ska ske.

I förfrågningsunderlaget hänvisas under rubriken Bedömning av anbud till bilagan Svarsblankett för information om vilka uppgifter som ska lämnas samt vilka kvalificeringskrav och utvärderingskriterier som ställts. I blanketten Anvisningar för svarsblankett ombeds anbudsgivare vid rubriken Referensmall att lämna in tre referenser för varje erbjuden konsult på respektive rättsområde. I Frågor & Svar i upphandlingen har Upphandlingsbolaget på fråga 5 angående referenser svarat att ”Angiven erfarenhet anses styrkt redan genom angivande av tre referenser”.

Upphandlingsbolaget har i bilaga till tilldelningsbeslutet den 17 oktober 2008 angett att varje erbjuden konsult i kvalificeringsfasen skulle styrka sin treåriga erfarenhet inom rättsområdet med tre referenser, men att referenser från privatpersoner inom området fastighetsrätt inte har godtagits, vilket medfört att ett fåtal erbjudna konsulter inte ansetts uppfylla kvalificeringskraven samt att detta i sin tur påverkat utvärderingen av tillgänglighetskriteriet.

Det kan konstateras, att det varken av förfrågningsunderlaget eller av bilagor till detta framgår att det skulle ställas krav på att ange en viss typ av referenser eller att viss typ av referens inte skulle bedömas som fullgod och därför skulle komma att medföra en uppräknig av konsultens timpris. Bolaget har genom angivande av tre referenser per konsult kvalificerat sig till utvärderingsfasen, men har till följd av tillvägagångssättet vid själva utvärderingen hamnat utanför kretsen av ramavtalsleverantörer och har då följaktligen lidit skada. Jag anser att de angripna felen i upphandlingsförfarandet, som hänför sig till såväl kvalificeringsfasen som utvärderingsfasen, är av sådan art att någon annan rättsföljd än att upphandlingen görs om inte står till buds.

LÄNSRÄTTEN  
I GÖTEBORG  
Avdelning 1

DOM  
2008-11-21  
Meddelad i  
Göteborg

Mål nr  
7385-08 E  
Rotel 11

### SÖKANDE

Göteborgs Juristhus Advokataktiebolag, 556612-7659  
Hvitfeldtsgatan 15  
411 20 Göteborg

### MOTPART

Göteborgs Stad Upphandlingsbolag AB, 556070-5054  
Stora Badhusgatan 6  
411 21 Göteborg

### SAKEN

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

---

Göteborgs Stad Upphandlingsbolag AB (Upphandlingsbolaget) har begärt in anbud på juridiska tjänster avseende fastighetsrätt, miljörett, upphandlingsjuridik och bolagsrätt för tecknande av ramavtal för tiden november 2008 t.o.m. oktober 2010 med möjlighet till max två års förlängning. Upphandlingen har genomförts som en förenklad upphandling. Av tilldelningsbeslut den 17 oktober 2008 framgår att Göteborgs Juristhus Advokataktiebolag inte har vunnit något av anbuden.

Länsrätten beslutade den 24 oktober 2008 att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

Göteborgs Juristhus Advokataktiebolag (bolaget) yrkar i första hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att bolaget ska anses ha uppfyllt kravet på "Erfarenhet av politiskt styrda organisationer" punkten 1 "Skadeståndsärenden vid felaktig myndighetsutövning" samt att bolagets konsult Peter Gillberg ska anses uppfylla samtliga krav som ställts på konsulter inom rättsområdet fastighetsrätt. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen ska göras om. Bolaget anför bl.a. följande. Upphandlingsbolaget har vid anbudsutvärderingen använt sig av andra krav än de som framgår av

Dok.Id 146349

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 53197 400 15 Göteborg	Sten Sturegatan 14	031-732 70 00 E-post: lansrattengoteborg@dom.se	031-711 78 59	måndag – fredag 09:00-15:00

förfrågningsunderlaget och därigenom brutit mot de grundläggande principerna om att behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt jämlikt 1 kap. 9 § LOU. Bolaget har lämnat anbud inom områdena fastighetsrätt, upphandlingsjuridik och bolagsrätt. Bolagets anbudspris uppgick till 1 725 kr i enlighet med Upphandlingsbolagets beräkningsmodell. Upphandlingsbolaget har uppräknat bolagets anbud till 3 449 kr inom området fastighetsrätt och 2 587 kr inom området bolagsrätt eftersom Upphandlingsbolaget inte anser att bolaget till fullo uppfyller de krav som ställts i förfrågningsunderlaget. Bolagets anbudspris har räknats upp med 50 procent enligt anbudsutvärderingen eftersom bolaget inte anses ha uppfyllt kravet på "Erfarenhet av politiskt styrda organisationer, punkten 1, Skadeståndsärenden vid felaktig myndighetsutövning". Bolaget har exemplifierat de politiskt styrda organisationer som bolaget har arbetat med och vissa av de uppdrag bolaget har haft på detta område, må så vara att de angivna exemplen avsett fall där bolaget har företrätt enskilda gentemot det allmänna. Enligt blanketten "Frågor & Svar" från den 13 augusti 2008 framgår av fråga tre att anbudsgivarna inte behöver ha erfarenhet av skadeståndsärenden vid felaktig myndighetsutövning inom vart och ett av de fyra rättsområdena som utvärderas utan att det räcker med att anbudsgivarna anger ett uppdrag på skadeståndsärende vid felaktig myndighetsutövning och ett exempel på uppdrag inom offentlighet och sekretess för att få full pott i utvärderingen. Bolaget har i anbudet lämnat ett exempel som stämmer helt överens med den erfarenhet som Upphandlingsbolagets upphandlingsledare per telefon har uppgett att man efterfrågade. Av förfrågningsunderlaget samt de frågor och svar som lämnats framgår inte annat än att det är fullgott med ett angivande av ett uppdrag på skadeståndsärende vid felaktig myndighetsutövning. Således är skall-kraven i denna del uppfyllda och Upphandlingsbolagets bedömning i denna del felaktig. När det gäller tillgängligheten inom området fastighetsrätt ska varje konsult för att styrka sin erfarenhet ange tre referenser. Upphandlingsbolaget anser inte att en av bolagets konsulter,

advokat Peter Gillberg, har uppfyllt kravet och därmed uppräknat bolagets anbudspris med ytterligare 50 procent. Upphandlingsbolaget har i samband med tilldelningsbeslutet uppgett att privatpersoner inte godkänns som referenser. Detta framgår dock inte av vare sig förfrågningsunderlaget eller svarsblanketten. Peter Gillbergs referenser är förvisso privatpersoner alla tre, men hans referenser visar på en bred erfarenhet av olika fastighetsrättsliga spörsmål. Bolaget har genom sina referenser försökt visa på byråns breda kompetens och av anbudet framgår att byrån har erfarenhet av olika uppdragsgivare då man företrätt såväl kommunala bostadsbolag som privatpersoner och större aktiebolag. Bolaget har lidit, eller kommer att lida, skada p.g.a. att Upphandlingsbolaget inte har efterlevt reglerna i LOU.

Upphandlingsbolaget yrkar att bolagets ansökan avslås i sin helhet och anför följande. I kvalificeringskravet för erbjudna konsulter begärs bl.a. att de ska styrka sin kompetens med tre referensuppdrag per erbjuden konsult. Peter Gillberg har då uppgivit referensuppdrag från tre privatpersoner och Tobias Peedu har uppgivit ett referensuppdrag från privatperson och två från kommersiella aktörer. De fastighetsrättsliga frågor som uppkommer hos de avropade enheterna har en helt annan komplexitet och dignitet än de fastighetsrättsliga frågor som uppkommer för enskilda privatpersoner. Detta har medfört att två av fyra erbjudna konsulter har bedömts vara kvalificerade och ha adekvata referenser. Detta har i sin tur påverkat utvärderingen av kriteriet "tillgänglighet" där bolaget har fått en uppräknning. Vid utformningen av förfrågningsunderlaget fastställdes att det fanns juridiska frågor som var speciella för kommunerna som köpare. Det gäller att kunna bistå kommunerna i frågor om felaktig myndighetsutövning samt offentlighet och sekretess. Uppgifterna som lämnats från bolaget har inte ansetts styrka dess erfarenhet av att bistå politiskt styrda organisationer vid felaktig myndighetsutövning och detta har medfört en uppräknning av deras anbud i utvärderingen.

Bolaget har härefter anfört följande. Att inte advokat Tobias Peedu skulle anses ha uppfyllt kraven är en helt ny omständighet varför yrkandet justeras enligt följande. Bolaget yrkar att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse skett på så sätt att bolaget ska anses ha uppfyllt kravet på ”Erfarenhet av politiskt styrda organisationer” punkten 1 ”Skadeståndsärenden vid felaktig myndighetsutövning” samt att bolagets konsulter Peter Gillberg och Tobias Peedu ska anses uppfylla samtliga krav som ställts på konsulter inom rättsområdet fastighetsrätt. Av referensuppdragen framgår att konsulterna Peter Gillberg och Tobias Peedu har biträtt sina klienter inom ett flertal fastighetsrättsliga spörsmål och i sak skiljer det sig inte åt om man företräder en privatperson, ett bolag eller en kommun. Lagstiftningen är densamma och det är samma rättsliga frågeställningar som aktualiseras oavsett vilken klient man företräder. Vad avser konsult Tobias Peedus referens så avser den fastigheter som är taxerade som närings- och jordbruksfastigheter. Under alla omständigheter har Upphandlingsbolaget inte angett att man vid värderingen av anbudet skulle göra någon distinktion mellan referenser från privatpersoner och bolag/kommuner. Om Upphandlingsbolaget hade klargjort detta hade Peter Gillberg och Tobias Peedu inte använt sig av privatpersoner som referenser eftersom de har ett mycket stort antal andra kommersiella referenser att välja mellan på området. Det kan också konstateras att Upphandlingsbolaget godkänt andra konsulter som tillräckligt kvalificerade inom angivet rättsområde när privatpersoner angivits som referenser i denna upphandling t.ex. bolagets konsult Monica Crusner som angett ett dödsbo som referens inom rättsområdet bolagsrätt. Vad gäller det uppställda kravet på erfarenhet av politiskt styrda organisationer vidhåller bolaget att det uppfyller de krav som uppställts. Det kan också konstateras att det krav som Upphandlingsbolaget ställt i denna del kan ifrågasättas utifrån den konkurrensbegränsning som kravet medför.



Upphandlingsbolaget har härefter anfört bl.a. följande.

Förfrågningsunderlaget är omfattande för att uppfylla transparensprincipens krav på öppenhet och förutsebarhet. Att mot den bakgrunden begära att underlaget även ska definiera vad som inte avses eller krävs är att övertolka kravet på öppenhet och förutsebarhet. Vilka referensuppdrag som anges för att styrka konsulternas kompetens är upp till varje anbudsgivare. Det viktiga är att referenserna omfattar den art och komplexitet som en kommun/kommunalt bolag har behov av. Så har inte skett för konsulter Peter Gillberg och Tobias Peedu. Den av Monica Crusner uppgivna referensen på rättsområdet bolagsrätt styrker hennes kompetens för kommunerna eftersom den uppges omfatta hembudsfordaranden och kommunerna har flera avtal som reglerar förhållandet mellan aktieägarna i kommunala bolag, kommunalförbund etc. Utvärderingskriteriet ”erfarenhet av politiskt styrda organisationer” är ett utvärderingskriterium och inte ett krav för att bli leverantör. Det är därmed inte konkurrensbegränsande utan får den praktiska betydelsen att konsulter som saknar detta får, för att komma med som leverantör, begära ett något lägre timpris jämfört med de konsulter som har den efterfrågade erfarenheten.

#### DOMSKÄL

Länsrätten har enligt 16 kap. 2 § första stycket LOU att pröva om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen. Om så är fallet och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

Länsrätten gör följande bedömning.

I den aktuella upphandlingen anges i förfrågningsunderlaget att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet kommer att antas. Den aktuella upphandlingen har utvärderats mot bakgrund av kriterierna timpris, erfarenhet utöver kvalificeringskraven, erfarenhet av politiskt styrda organisationer och tillgänglighet.

#### *Konsulternas referenser*

Upphandlingsbolaget har valt att i sin anbudsförfrågan begära att konsulternas efterfrågade erfarenhet ska styrkas med tre referenser per erbjuden ansvarig konsult för att konsulten ska kvalificera sig. Två av bolagets konsulter har enligt uppgift inte kvalificerat sig vilket i sin tur har påverkat utvärderingen av utvärderingskriteriet "tillgänglighet" och bolagets anbudspris har därvid – i enlighet med i förfrågningsunderlaget angivet utvärderingssätt – uppräknats med 50 procent.

Det är ett oeftergivligt krav att förfrågningsunderlaget ska vara så klart och tydligt utformat och innehålla samtliga krav på det som ska upphandlas att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. Som bolaget anfört kan det av förfrågningsunderlaget inte utläsas att referenser från privatpersoner inte kommer att beaktas. Men det måste ändå ligga i den upphandlande enhetens hand att bedöma värdet av lämnade referenser, vare sig de lämnas av juridiska personer eller privatpersoner, så länge det sker på ett icke-diskriminerande och likvärdigt sätt.

Upphandlingsbolaget har vid utvärderingen av bolagets anbud ansett att de referenser som Peter Gillberg och Tobias Peedus lämnat inte visar att de krav på erfarenhet som ställts i förfrågningsunderlaget är uppfyllda. Länsrätten kan inte finna att Upphandlingsbolaget genom detta ställningstagande har avvikit ifrån förfrågningsunderlaget eller på annat sätt brutit mot bestämmelserna i LOU.

Som en konsekvens av detta ställningstagande har Upphandlingsbolaget även haft rätt att räkna upp anbudspriset under utvärderingskriteriet ”tillgänglighet” på det sätt som skett.

*Utvärderingskriteriet ”Erfarenhet av politiskt styrda organisationer – skadeståndsärenden vid felaktig myndighetsutövning”*

Upphandlingsbolaget har valt att vid utvärderingen ta hänsyn till tidigare verksamhet av relevant karaktär. Det har i förfrågningsunderlaget också angetts att sådan erfarenhet kommer att värderas och poängsättas. Beroende på vilken erfarenhet konsulterna har av politiskt styrda organisationer när det gäller skadeståndsärenden vid felaktig myndighetsutövning samt offentlighet och sekretess, görs enligt förfrågningsunderlaget en uppräknig av angivet timpris från 0 till 100 procent (ingen erfarenhet).

Upphandlingsbolaget har räknat upp bolagets timpris med 50 procent. Man har ansett att de referenser som bolaget lämnat och som avser fall där bolaget företrätt enskilda i tvister mot en myndighet inte visar att bolaget i denna del har fullgod erfarenhet. Upphandlingsbolaget framhåller till stöd för sin bedömning bl.a. komplexiteten i de uppdrag som upphandlingen avser och betydelsen av att anbudsgivarna kan bistå kommunerna med kvalificerad rådgivning redan i ett tidigt skede, innan en tvist uppkommit.

Inte heller i denna del kan länsrätten finna att Upphandlingsbolaget avvikit från förfrågningsunderlaget eller på annat sätt brutit mot bestämmelserna i LOU, när man räknat upp bolagets timpris med 50 procent.

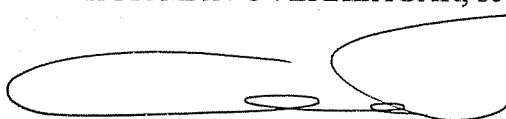
*Sammanfattning*

Länsrätten finner inte skäl för ett ingripande mot den gjorda upphandlingen. Länsrättens tidigare intermistiska beslut ska därför upphävas.

DOMSLUT

Länsrätten avslår ansökan. Till följd härav gäller inte länsrättens beslut den 24 oktober 2008 längre.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1b)



Olle Holmstedt

/LR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande skall skriva till Regeringsrätten. Skrivelsen ställs alltså till Regeringsrätten *men skall skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet skall ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande skall kunna tas upp i Regeringsrätten fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Regeringsrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Regeringsrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande skall undertecknas av klaganden eller dennes ombud och inges i original samt innehålla;

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 Regeringsrätten
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen härför
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.