



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 31

DOM
2016-09-28
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
4474-16

SÖKANDE

Advokat Måns Ahlquist AB, 559002-0599
Gibraltargatan 3a
211 18 Malmö

MOTPART

Ellevio AB, 556037-7326
115 77 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och post-tjänster LUF

KONKURRENSVERKET	
2016 -09- 2 9	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 726550

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 08:00-16:30
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se www.domstol.se/forvaltningsratt		

YRKANDEN M.M.

Ellevio AB (Ellevio) genomför en upphandling av ramavtal avseende kvalificerade juridiska tjänster. Ramavtal kommer att tecknas inom tre olika anbudsområden; allmän affärsjuridik, entreprenadrätt och mark-, miljö- och fastighetsrätt. Upphandlingen har genomförts genom ett förenklat förfarande enligt lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, LUF. Av tilldelningsbeslut daterat den 23 februari 2016 framgår att Advokat Måns Ahlquist AB (bolaget) inte har tilldelats något kontrakt i upphandlingen avseende anbudsområdet mark-, miljö- och fastighetsrätt.

Bolaget ansöker om överprövning ifråga om anbudsområdet mark-, miljö- och fastighetsrätt och yrkar i första hand att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen avseende nämnda anbudsområde ska avslutas först efter att rättelse har skett på så sätt att ny anbudsutvärdering görs. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen skall göras om. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande. Utvärderingen har skett på ett bristfälligt, skönsmässigt och icke förutsebart sätt och har grundats på kriterier som inte uppställts i förfrågningsunderlaget. Den står således i strid med de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § LUF. Vidare uppvisar förfrågningsunderlaget stora brister i förutsebarhet och transparens och har utformats på ett alltför otydligt sätt. Bristerna har medfört skada eller i vart fall risk för skada för bolaget.

Bolaget har offererat jurister för anbudsområdet mark-, miljö- och fastighetsrätt. Ellevio har tilldelat bolaget 40 poäng av totalt 60 poäng ifråga om utvärderingskriteriet kvalitet. I den beräkning av jämförelsetal som Ellevio inkommit med till förvaltningsrätten framkommer att bolaget lämnat det lägsta priset samt att bolaget erhållit 40 poäng avseende kvalitet medan övriga anbudsgivare erhållit 60 poäng. Poängsättningen saknar motivering och

enbart detta faktum innebär ett brott mot transparens- och likabehandlingsprincipen. I avsaknad av motivering bestrids poängsättningen både avseende bolaget och beträffande övriga anbudsgivare. Av Ellevios yttranden i målet framgår att poängsättningen uppenbarligen står i strid med förfrågningsunderlaget genom användande av underkriterier som inte angetts i detsamma. Ellevio har inte inkommit med någon förklaring till övriga anbudsgivares poängsättning och det får därför antas att även denna utförts i strid med förfrågningsunderlaget och de grundläggande principerna.

De kvalitetskriterier som utvärderas är arbetssätt och metodik och Ellevio har angett tre underkriterier till dessa. Ifråga om underkriteriet att Ellevios specifika förutsättningar och behov ska tas tillvara ska förtydligas att ett av de obligatoriska kraven var att bolagets offererade jurister besitter vardera tolv år, fem år respektive tre års erfarenhet av områdena mark- miljö- och fastighetsrätt. Bolaget har offererat advokater som vardera har tolv års erfarenhet av områdena ifråga. Bolaget besitter således en synnerligen hög kompetens inom dessa rättsområden och har också visat det bland annat genom efterfrågade uppgifter i CV samt i övrigt i anbudet. Det ter sig närmast som att Ellevio har blandat samman kvalificerings- och utvärderingskriterier. Under alla omständigheter kan knappast en viss kompetens inom ifrågavarande rättsområden, till exempel ledningsrätt och markåtkomstfrågor, ha något att göra med arbetssätt och metodik, de vill säga det sätt bolaget utför tjänsterna på för att tillvarata Ellevios specifika förutsättningar och behov. Bolaget har stor erfarenhet av att arbeta med energibolag, vilket också tydligt redogjorts för i beskrivningen. Det är uppenbart att Ellevio agerat felaktigt och i strid med förfrågningsunderlaget genom att lägga till ett krav på att ange kompetens inom vissa rättsområden i arbetsmetodiken. Vad Ellevio framfört i förvaltningsrätten låter snarast som en efterhandskonstruktion.

Beträffande underkriteriet att anbudsgivaren har förmåga att ge högkvalitativ, konstruktiv och effektiv rådgivning visar bolagets beskrivning tydligt på detta högkvalitativa arbetssätt och metodik. Bolaget har vidare genom bland annat efterfrågade uppgifter i CV samt i övrigt i anbudet visat att dess jurister besitter en synnerligen hög kompetens inom ifrågavarande rättsområden. Detta har inte återupprepats i bolagets beskrivning av arbetsmetodiken, som rimligen ska beskriva det sätt på vilket rådgivningen ges. Bolaget bestrider att beskrivningen ska innehålla en upprepning av den kompetens inom anbudsområdena som finns. Det är uppenbart att Ellevio agerat felaktigt och i strid med förfrågningsunderlaget då det lagt till ett krav på att ange kompetens inom vissa områden i arbetsmetodiken.

Gällande underkriteriet att anbudsgivaren har väl utvecklade metoder och kanaler för att delge Ellevio sin kunskap inom respektive anbudsområde har bolaget utförligt beskrivit de väl utvecklade metoder och kanaler som kommunikation och leverans av den högkvalitativa rådgivningen sker till Ellevio. Bolaget har till exempel beskrivit en metod som tillämpas vid kommunikationen med klienten för att säkerställa att rådgivningen/kunskapsöverföringen görs på bästa sätt. Hur leverans sker, det vill säga genom PM, e-post, telefonsamtal eller till och med genom utbildning överenskomms i varje enskilt fall mellan bolaget och klienten. Påståendet om att någon metod inte angivits är således felaktigt. Ellevio har vidare angett att det av CV för Måns Ahlqvist framgår att han kan erbjuda internutbildning inom sagda områden, men att de områden som avses inte innefattar miljö rätt och endast omfattar en metod/kanal. Åter synes Ellevio hänvisa till ett kriterium som inte anges i förfrågningsunderlaget. Utbildning brukar normalt inte förknippas med arbetsmetodik och hör hemma i offererade personers CV alternativt företagsbeskrivning. I CV från Måns Ahlqvist anges bland annat att han arbetar med all form av fastighetsjuridik samt att han kan erbjuda internutbildning inom sagda områden. I CV från Magnus Berg anges att han cirka 2-3 gånger per år håller seminarier inom miljö rätten för kom-

muner, kommunförbund, företag och organisationer. Även i Natalie Svenssons CV anges att hon regelbundet håller utbildningar och föreläsningar internt såväl som externt. Det är felaktigt att bolaget inte skulle erbjuda utbildningsinsatser inom miljö rätt.

Bolaget har en mycket väl fungerande arbetsmetodik som arbetats fram under många års erfarenhet av juridisk rådgivning till bland annat statliga och kommunala bolag. Eftersom bolagets beskrivning av arbetssätt och metodik mycket väl säkerställer att underkriterierna är uppfyllda skulle bolaget rätteligen ha tilldelats 60 poäng. Det Ellevio nu påstår saknas i arbetsmetodikbeskrivningen har över huvud taget inte nämnts i förfrågningsunderlaget och det är tydligt att utvärderingen genomförts felaktigt och i strid med förfrågningsunderlaget. Det finns uppenbara skäl till en annan bedömning än den Ellevio har gjort.

Det har inom ramen för utvärderingen avseende området mark-, miljö- och fastighetsrätt inte efterfrågats någon särskild erfarenhet av elnätsbranschen, såsom avseende området allmän affärsjuridik. Sådan erfarenhet har endast efterfrågats för uppfyllande av kompetenskraven, det vill säga för kvalificeringen, vilka krav ostridigt har uppfyllts. Beskrivningen av arbetssätt och metodik enligt punkt 3.5.2 ska vara generell och inte särskilt beskriva elnätsbranschen, åtminstone för de anbudsgivare som inte lämnat anbud på området allmän affärsjuridik. Vad Ellevio uppgett som skäl för bolagets låga poängsättning framgår över huvud taget inte av förfrågningsunderlaget. Ellevio har i förvaltningsrätten angett att arbetssätt och metodik ska innehålla en beskrivning av markåtkomstfrågor, till exempel ledningsrätt, miljö rätt, de vanligaste frågeställningarna vid ledningsrättsförfaranden som är vanligt förekommande för elnätsbolag, en tydlig koppling till mark- respektive miljö rätt eller krav på att ange att internutbildning ska ske av Ellevios personal inom specifik miljö rätt. Ellevios motivering visar tydligt att man tagit ovid-

kommande hänsyn och påtagligt avvikit från de kriterier som angivits i förfrågningsunderlaget.

Det är ofrånkomligt att ett visst mått av subjektivitet måste tillåtas vid utvärderingen och i utvärderingsmodellen, men det gäller under förutsättning att det sker på objektiva grunder inom ramen för förfrågningsunderlaget. Bolaget hänvisar därvid till bland annat Kammarrättens i Sundsvall mål nr 985-10 och 2130-12. Det finns uppenbara skäl till att upphandlingen ska rättas och poängsättningen göras om. Bolaget ska vid en korrekt poängsättning i enlighet med förfrågningsunderlaget rätteligen erhålla 60 poäng. Bolaget har offererat det lägsta priset och skulle ha tilldelats kontraktet. Bristerna i upphandlingen har medfört att bolaget gått miste om ett viktigt kontrakt.

Utformningen av förfrågningsunderlaget ger i praktiken Ellevio fri prövningsrätt och anbudsgivarna har inte haft möjlighet att kunna avgöra vad som ska tillmätas betydelse vid utvärderingen. Under alla omständigheter strider förfrågningsunderlaget/utvärderingsmodellen mot principerna om transparens och likabehandling. De underkriterier som Ellevio påstår har tillämpats och poängsatts har inte framgått av utvärderingsmodellen. Ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att leverantörerna på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen, och en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, det vill säga att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Bolaget hänvisar till RÅ 2002 ref 50, Kammarrätten i Stockholms mål nr 3014-09 och EU-domstolens mål C-470/99, C-331/04 och C-532/06. De underkriterier som har använts vid utvärderingen av kriteriet arbetssätt och metodik är knapphändiga och minst sagt icke transparenta och förutsebara. Det lämnas ett mycket stort utrymme för godtyckliga bedömningar. På grundval av dessa krav har anbudsgivarna inte kunnat avgöra vilken den efterfrågade kravni-

vån är eller hur den kommer att bedömas. Bolaget hänvisar till Kammarrättens i Jönköping dom i mål nr 2645-15. På grund av bristerna i förfrågningsunderlaget har bolaget inte kunnat utforma sitt anbud på ett optimalt sätt eller lämna anbud i den utsträckning som annars varit möjlig.

Ellevio bestrider bolagets yrkanden och anser att talan ska ogillas. Till stöd för sin inställning anför Ellevio i huvudsak följande. Ellevio har genomfört upphandlingen i enlighet med de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § LUF och de förutsättningar som angetts i förfrågningsunderlaget. Bolaget lider inte, eller riskerar inte att lida skada.

Upphandlingen avser att täcka Ellevios behov av kvalificerade juridiska tjänster inom bland annat rättsområdet mark-, miljö- och fastighetsrätt. Kvalitet utvärderas i enlighet med avsnitt 5.2.2 i inbjudan till anbudsgivning, utifrån anbudsgivarnas beskrivningar av deras arbetssätt och metodik som tillämpas för anbudsområdet. Av avsnitt 3.5.2 punkterna 5 – 7 framgår vad beskrivningen ska innehålla. Syftet med utvärderingen är att anbudsgivarna ska visa i vilken utsträckning deras arbetssätt och metodik motsvarar Ellevios behov. Anbudsgivaren kunde till exempel visa på insikter i Ellevios specifika behov som elnätsbolag och ange på vilket sätt dess behov kunde tillfredsställas inom anbudsområdet. Anbudsgivaren skulle vidare beskriva hur rådgivningen för rättsområdet bedrivs och hur ärenden inom rättsområdet på bästa sätt hanteras för att ge högkvalitativ, konstruktiv och effektiv rådgivning. Avslutningsvis skulle anbudsgivaren beskriva på vilket sätt anbudsgivaren avsåg att förmedla kunskap om rättsområdet till Ellevio.

Av avsnitt 5.2.2.1 framgår att anbudsgivarnas beskrivningar av arbetssätt och metodik kunde erhålla 60, 40 och 20 poäng. Ju större avvikelse en anbudsgivare hade i förhållande till den maximala poängen, desto större blev uppräkningsgraden av anbudssumman. Totalt inkom åtta anbud för det aktuella anbudsområdet. Samtliga uppfyllde uppställda obligatoriska krav. Efter ut-

värdering av pris och kvalitet erhöll de mest ekonomiskt fördelaktiga anbudet ramavtal. Bolaget erhöll 40 av 60 poäng avseende kvalitet och fick ett jämförelsetal som var cirka 30 procent högre än jämförelsetalet för den anbudsgivare som placerade sig på fjärde plats. Ellevios behov täcktes genom tecknande av fyra ramavtal för området.

Ellevio bifogar kopia på utvärderingsprotokoll. Uppgifter om viktning av pris för respektive juristkategori och hur anbudssumman räknats ut framgår av förfrågningsunderlaget samt av prisbilagan. Utvärderingskraven har inte varit otydliga. De tre utvärderingskriterier som tillämpats har samtliga syftat till att värdera anbudsgivarnas anbud i kvalitativt hänseende. Anbudsgivarna ges möjlighet att förhållandevis fritt bemöta och beskriva hur deras arbets sätt och metodik bidrar till kvalitativ juridisk rådgivning för Ellevio, vilket är en modell som är vanligt förekommande vid bland annat juristkonsultupphandlingar. Det måste ha legat i bolagets intresse att sätta samman en så detaljerad och specifik beskrivning som möjligt. Ingen av de åtta anbudsgivarna ställde någon fråga i frågor och svar som tog sikte på utvärderingsmodellen. Det visar att ingen, inklusive Bolaget, saknade tillräcklig information för att skapa sig en rättvisande bild av hur utvärderingen skulle ske.

Utvärderingskraven tillsammans med redovisningen av poängnivåerna ger anbudsgivarna tillräcklig information om vad som efterfrågas för att kunna utforma sina anbud och få en rättvisande bild av vad som bestämmer utgången och leder till att ramavtal tecknas. Utvärderingsmodellen är därmed förenlig med 1 kap. 24 § LUF. Det är knappast önskvärt eller lämpligt att utvärderingskraven är så detaljerade att utvärderingen blir alltför omfattande eller att allt utrymme att beakta kreativa infallsvinklar eller konkurrensfördelar går förlorad. Det är en utmaning att utvärdera kvaliteten i immateriella tjänsteleveranser. När en upphandlande enhet fastställer andra utvärderingskriterier än pris är det ofrånkomligt att kriterierna i viss mån måste bedömas subjektivt vid utvärderingen. Bolaget har inte valt att utveckla var de på-

stådda otydligheterna bestått i och än mindre hur dessa skulle ha påverkat bolagets anbudsgivning. Bolaget har inte heller klart och tydligt angett på vilket sätt de påstådda otydligheterna medfört skada för bolaget.

Beskrivningen av arbetssätt och metodik i bolagets anbud har bedömts väl säkerställa de syften och mål som Ellevio identifierat som viktiga och bolaget har tilldelats 40 poäng. Bedömningen gjordes med hänsyn till huvudsakligen följande omständigheter. Ifråga om att Ellevios specifika förutsättningar och behov ska tas tillvara har bolaget gett en beskrivning av sitt generella arbetssätt och sin metodik. Beskrivningen saknar en tydlig koppling till eller fördjupning i de problemställningar som är vanligt förekommande för Ellevio inom anbudsområdet och hur bolagets arbetssätt och metodik hanterar dessa specifika problemställningar avseende i synnerhet markåtkomstfrågor, till exempel ledningsrätt respektive miljörätt, vilka är mycket viktiga för aktörer inom branschen, så också för Ellevio.

Ellevio har inte lagt till krav vid utvärderingen om att anbudsgivarna skulle ange sin kompetens inom vissa rättsområden. Att de skulle ha viss kompetens och erfarenhet följer av det obligatoriska kravet i avsnitt 3.5.4 i anbudsinbjudan och har inte varit föremål för utvärdering. Kunskap om och insikt i Ellevios specifika förutsättningar och behov är en förutsättning för att kunna leverera kvalitativ juridisk rådgivning. Ellevio har utifrån anbudsgivarens beskrivning bedömt i vilken utsträckning anbudsgivaren har möjlighet att identifiera viktiga och återkommande juridiska frågor som Ellevio ställs inför och hur anbudsgivarens arbetssätt och metodik svarar upp mot och hanterar dessa frågor. Förutom att markåtkomstfrågor är viktiga för Ellevio finns en rad andra frågeställningar inom anbudsområdet som är både vanligt förekommande och viktiga för elnätsföretag. En anbudsgivare som har erfarenhet av att arbeta med elnätsbolag eller som har undersökt vilka förutsättningar och behov elnätsbolag har kan beskriva olika frågeställningar som är vanligt förekommande för elnätsbolag (jämför specifika förutsättningar och

behov) och vilket arbetssätt och vilken metod anbudsgivaren har för att bemöta/lösa frågeställningarna. Att endast ange att anbudsgivaren har stor erfarenhet av att arbeta med energibolag visar inte vilket arbetssätt eller metodik som anbudsgivaren använder i förhållande till frågeställningarna. Även gällande anbudsgivarens förmåga att ge högkvalitativ, konstruktiv och effektiv rådgivning omfattar bolagets beskrivning dess generella arbetssätt och metodik och saknar tydlig koppling till anbudsområdet och hur anbudsgivaren tillser att Ellevio ges högkvalitativ, konstruktiv och effektiv rådgivning inom mark-, respektive miljörätt. Bolagets beskrivning knyter endast an till rättsområdet fastighetsrätt. Av anbudsinbjudan avsnitt 3.5.2 framgår att anbud ska innehålla en beskrivning av anbudsgivarens arbetssätt och metodik inom respektive anbudsområde som visar att kraven uppfylls. Bolaget har inte mycket väl knutit an till rättsområdenas generella eller specifika utmaningar eller bemött hur bolagets arbetssätt eller metodik tillgodoser detta.

Vad gäller att anbudsgivaren har väl utvecklade kanaler och metoder för att delge Ellevio sin kunskap inom respektive anbudsområde redovisar bolagets beskrivning inte vilka sådana som kommer att tillämpas. Beskrivningen omfattar inte heller någon klart angiven metod för kunskapsöverföring. I CV för Måns Ahlqvist framgår att han kan erbjuda internutbildning inom sagda områden, men de områden som avses omfattar inte miljörätt och omfattar endast en metod/kanal. Internutbildning av Ellevios personal är en metod bland flera andra. Det var upp till anbudsgivarna att redogöra för de kanaler och metoder som de anser vara väl utvecklade och vad fördelarna var med respektive metod/kanal. Bolaget har inte redovisat sina väl utvecklade metoder och kanaler.

Bolaget lägger i inledningen av sin beskrivning stor vikt vid att ha utvecklat en väl fungerande struktur och genomförandemodell som har sin bakgrund i de specifika förvaltningsrättsliga regler som omgärdar landsting, kommuner,

statliga myndigheter och kommunala bolag. Ellevio berörs dock inte av nämnda regler. Det arbetssätt och den metod som bolaget anvisar är således inte applicerbar i förhållande till Ellevio. Bolagets beskrivning uppvisar därför en brist i och med att arbetssättet förefaller utgå från att Ellevio omfattas av samma regler som exempelvis ett kommunalägt bolag.

Den poäng som tilldelats bolaget är inte felaktig. Utvärderingen har varit saklig och utgått från uppställda krav.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

I 1 kap. 24 § lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (LUF) anges följande. Upphandlande enheter 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 12 kap. 1 § samma lag framgår bland annat följande. En upphandlande enhet ska anta antingen

1. det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande enheten, eller
2. det anbud som innehåller det lägsta priset.

Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, ska enheten ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för kontraktet, såsom pris, leverans- eller genomförandetid, miljöegenskaper, driftkostnader, kostnadseffektivitet, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service och tekniskt stöd.

Av 12 kap. 2 § samma lag framgår bland annat följande. Den upphandlande enheten ska ange hur sådana kriterier som avses i 1 § andra stycket kommer att viktas inbördes vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga. Kriterieviktningen får anges som intervall med en lämplig största tillåtna spridning. Viktningen av kriterierna ska anges i annonsen om upphandlingen, förfrågningsunderlaget, en inbjudan om att bekräfta intresse som avses i 8 kap. 14 §, eller en inbjudan om att lämna anbud eller att delta i förhandlingar.

Av 16 kap. 6 § första stycket samma lag framgår bland annat följande. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada ska rätten be-

sluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Bolaget yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjord på så sätt att en ny anbudsutvärdering görs. I andra hand yrkar bolaget att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen ska göras om.

Förvaltningsrätten har för det fall det finns skäl för ingripande enligt LUF att välja mellan att besluta att upphandlingen ska göras om eller att den ska rättas, oavsett hur leverantörens yrkande har utformats. En förutsättning för att endast den mindre ingripande åtgärden rättelse ska kunna väljas är att de fel som förekommit inte påverkat upphandlingens konkurrensuppsökande skede (jfr RÅ 2005 ref. 47). Förvaltningsrätten prövar därför inledningsvis de brister som åberopats som hänför sig till det konkurrensuppsökande skedet i upphandlingen, det vill säga brister i anbudsinbjudan och därefter de brister som åberopats och som hänför sig till utvärderingsfasen.

Ifråga om av bolaget åberopade brister i det konkurrensuppsökande skedet gör förvaltningsrätten följande bedömning.

Bolaget har anfört att förfrågningsunderlaget i praktiken ger Ellevio fri prövningsrätt. Vidare har bolaget gjort gällande att förfrågningsunderlaget och utvärderingsmodellen strider mot principerna om transparens och lika-behandling och att de underkriterier som Ellevio påstår har tillämpats och poängsatts inte har framgått av utvärderingsmodellen. Ellevio har invänt att utvärderingskraven och utvärderingsmodellen har varit förenliga med 1 kap. 24 § LUF.

Av anbudsinbjudan framgår bland annat följande.

Av punkt 3.5.2 (Arbetsätt och metodik) framgår bland annat följande. Anbudsgivarens arbetsätt och metodik *bör* även säkerställa att Ellevios specifika förutsättningar och behov tas tillvara, att anbudsgivaren har förmåga att ge högkvalitativ, konstruktiv och effektiv rådgivning samt att anbudsgivaren har väl utvecklade metoder och kanaler för att delge Ellevio sin kunskap inom respektive anbudsområde. Anbud *ska* innehålla en beskrivning av anbudsgivarens arbetsätt och metodik inom respektive anbudsområde som visar att kraven uppfylls. Bör-kravet kommer att utvärderas enligt punkten 5.2.2.1 och ger maximalt 60 poäng.

Av punkt 5.2 (Utvärdering av kvalificerade anbud) framgår bland annat följande. Kvalificerade anbud utvärderas enligt kriterierna nedan.

I punkt 5.2.1 (Pris (viktning 30 procent)) anges följande. Pris utvärderas utifrån de priser per timme för respektive kompetensnivå som anbudsgivaren angivit i bilaga 2 Priser. Anbudssumman beräknas automatiskt och utgör grunden för utvärderingen.

I punkt 5.2.2 (Kvalitet (70 procent)) anges följande. Kvalitet utvärderas utifrån anbudsgivarens beskrivningar av:

1. Arbetsätt och metodik enligt krav i punkten 3.5.2 avseende samtliga anbudsområden.
2. Erbjudna juristers erfarenhet av elnätsbranschen enligt krav i punkten 4.1 Allmän affärsjuridik.

Ett anbud kan erhålla poäng för kvalitet inom respektive anbudsområde enligt följande:

Allmän affärsjuridik maximalt 70 poäng

Entreprenadrätt maximalt 60 poäng

Mark- miljö- och fastighetsrätt maximalt 60 poäng

Av punkt 5.2.2.1 (Arbetsätt och metodik (maximalt 60 poäng)) framgår följande. Kriteriet utvärderas utifrån anbudsgivarens beskrivning av sitt arbetsätt och sin metodik. Poäng tilldelas enligt följande.

- 60 poäng tilldelas om beskrivningen visar på ett arbetsätt som mycket väl säkerställer att Ellevios specifika förutsättningar och behov tas tillvara, att anbudsgivaren har förmåga att ge högkvalitativ, konstruktiv och effektiv rådgivning, och att anbudsgivaren har väl utvecklade metoder och kanaler för att delge Ellevio sin kunskap inom respektive anbudsområde.
- 40 poäng tilldelas om beskrivningen visar på ett arbetsätt som väl säkerställer att Ellevios specifika förutsättningar och behov tas tillvara, att anbudsgivaren har förmåga att ge högkvalitativ, konstruktiv och effektiv rådgivning, och att anbudsgivaren har väl utvecklade metoder och kanaler för att delge Ellevio sin kunskap inom respektive anbudsområde.
- 20 poäng tilldelas om beskrivningen visar på ett arbetsätt som i viss mån säkerställer att Ellevios specifika förutsättningar och behov tas tillvara, att anbudsgivaren har förmåga att ge högkvalitativ, konstruktiv och effektiv rådgivning, och att anbudsgivaren har väl utvecklade metoder och kanaler för att delge Ellevio sin kunskap inom respektive anbudsområde.

Av punkt 5.2.3 framgår bland annat följande.

Den utvärderingsmodell som kommer att tillämpas är uppräkningsstalsmodellen som innebär att man utgår från varje anbudsgivares anbudssumma och räknar upp den med ett tilläggstal för avvikelsen för maximal kvalitetsuppfyllelse. För att få fram tilläggsstalet beräknas först ett uppräkningsstal som är kvoten mellan det aktuella utvärderingskri-

teriets viktning och prisets viktning. När kvalitet är viktat till 70 procent och pris är viktat till 30 procent blir uppräkningsstalet $70/30 = 2,33$.

Tilläggsstalet beräknas enligt följande:

$(\text{Maximal kvalitet} - \text{anbudskvalitet}) / \text{maximal kvalitet} \times \text{uppräkningsstalet} = \text{tilläggsstalet}$.

Ett anbud med maximal kvalitetsuppfyllelse får ingen uppräkning av sin anbudssumma medan ett anbud med stor avvikelse från maximal kravuppfyllelse får en hög uppräkning av sin anbudssumma.

Resultatet blir ett jämförelsetal.

Jämförelsetalet, med en (1) decimal, beräknas enligt följande:

$\text{Anbudssumman} \times (1 + \text{tilläggsstalet}) = \text{jämförelsetalet}$

Den anbudsgivare som erhåller det lägsta jämförelsetalet har lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet och kommer att antas som leverantör.

Ellevio kommer att anta de ekonomiskt mest fördelaktiga anbudena.

Av transparens- och likabehandlingsprinciperna följer att den upphandlande enhetens krav i förfrågningsunderlaget ska ha angetts på ett sätt som är tillräckligt för att varje leverantör med utgångspunkt i förfrågningsunderlaget ska kunna skapa sig en bild av möjligheten att lägga ett konkurrenskraftigt anbud. Samtliga anbudsgivare ska ges insikt i hur bedömningen av deras anbud kommer att göras och en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat. För att kraven på likabehandling och transparens ska anses vara uppfyllda krävs att den upphandlande enheten så utförligt som möjligt uttrycker vad man kommer att lägga vikt vid i utvärderingen. Höga krav bör ställas på noggrannhet, tydlighet och transparens i alla delar av ett förfrågningsunderlag, även om vissa brister och oklarheter får godtas (jfr RÅ 2002 ref. 50).

Av anbudsinbjudan i förevarande upphandling framgår att Ellevio kommer att anta det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt samt att utvärderingskriterierna avseende anbudsområdet mark- miljö- och fastighetsrätt är pris och kvalitet. Beträffande kriteriet kvalitet framgår att det kommer att utvärderas utifrån anbudsgivarens beskrivningar av arbetssätt och metodik. Vidare framgår hur dessa kriterier kommer att viktas inbördes vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga. Det framgår också hur många poäng anbudsgivarna kan erhålla avseende kriteriet kvalitet samt vad som krävs för att erhålla 20, 40 respektive 60 poäng. An-

budsinbjudan innehåller vidare en utvärderingsmodell av vilken framgår att ett jämförelsetal kommer att räknas fram baserat på leverantören i anbudet angivet pris per timme avseende respektive juristkategori samt på den poäng som leverantören erhållit ifråga om kriteriet kvalitet. Det framgår även på vilket sätt detta jämförelsetal kommer att räknas fram och att den anbudsgivare som erhållit lägst jämförelsetal ska tilldelas kontrakt.

Förvaltningsrätten finner att Ellevio i sin budsinbjudan mot bakgrund av ovan angivna får anses i erforderlig utsträckning ha angett vad som kommer att beaktas vid poängsättningen av kriteriet kvalitet och att anbudsgivarna har kunnat bilda sig en uppfattning av vad Ellevio skulle komma att lägga till grund för utvärderingen. Utvärderingsmodellen får vidare anses vara tillräckligt klar och tydligt utformad. Det har enligt förvaltningsrättens mening inte framkommit att utvärderingskriterierna eller utvärderingsmodellen skulle ge Ellevio en obegränsad valfrihet vid poängsättning eller tilldelning av kontrakt. Mot denna bakgrund har bolaget inte visat att budsinbjudan med tillhörande utvärderingskriterier och utvärderingsmodell strider mot principerna om transparens eller förutsägbarhet i 1 kap. 24 § LUF eller mot någon annan bestämmelse i lagen. Skäl för ingripande enligt LUF föreligger därmed inte på denna grund.

Bolaget har även gjort gällande att Ellevio har sammanblandat utvärderingskriterier och kvalificeringskriterier.

Det står upphandlande enheter fritt att välja vilka utvärderingskriterier dessa vill tillämpa vid tilldelning av kontrakt, så länge som kriterierna syftar till att fastställa det ekonomiskt mest fördelaktiga kontraktet och inte är hänförliga till kvalificeringsfasen (se bland annat EU-domstolens dom i mål C-532/06 Lianakis). En sammanblandning av kriterierna får således inte ske. De kriterier som inte syftar till att fastställa det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet utan som huvudsakligen avser bedömningen av anbudsgivarnas förmåga och kapacitet att utföra projektet i fråga kan inte utgöra kriterier för

tilldelning. Tilldelningskriterier ska således vara kopplade till föremålet för upphandlingen.

Förvaltningsrätten anser inte att de av Ellevio uppställda utvärderingskriterierna ifråga om kvalitet, som framgår av punkt 3.5.2 i anbudsinvjudan, är sådana att det kan anses vara fråga om en utvärdering av anbudsgivarnas allmänna kompetens att utföra den upphandlade tjänsten som sådan, utan att de uppställda kriterierna framstår syfta till att bedöma hur väl tjänsten kan utföras. Bolaget har därmed inte visat att någon sammanblandning av kvalificeringsfasen och utvärderingsfasen i strid med LOU skulle ha skett. Skäl för ingripande på denna grund föreligger således inte.

Beträffande av bolaget åberopade brister ifråga om utvärderingen av dess anbud gör förvaltningsrätten följande bedömning.

Inledningsvis konstaterar rätten att det ankommer på den som ansöker om överprövning att visa att anbudsutvärderingen varit felaktig. Det är som huvudregel inte domstolens uppgift att göra en ny utvärdering eller att i övrigt pröva lämpligheten av den upphandlande enhetens beslut. Den upphandlande enheten får anses bäst lämpad att utvärdera lämnade anbud när en skönsmässig bedömning krävs, så länge utvärderingen utgår från de grundläggande principerna och de krav som ställs i anbudsinvjudan. Utvärderingen ska göras objektivt i den meningen att inga ovidkommande hänsyn får tas. När en upphandlande myndighet fastställer andra utvärderingskriterier än enbart pris, till exempel kvalitet, är det i stort sett ofrånkomligt att kriterierna i viss mån bedöms subjektivt vid utvärderingen. Bedömningen måste godtas under förutsättning att den upphandlande enheten håller sig inom ramen för vad förfrågningsunderlaget kan anses tillåta. Värderingen får således godtas om det inte finns uppenbara skäl till en annan bedömning. Endast direkta felbedömningar eller andra motsvarande brister bör leda till ett

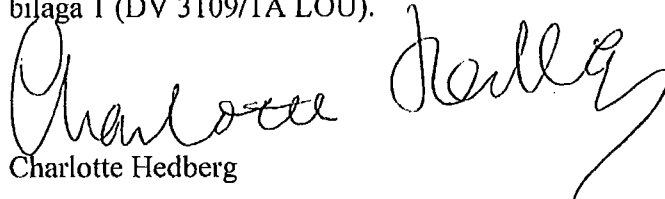
ingripande (jfr till exempel Kammarrättens i Jönköping dom den 4 februari 2009 i mål nr 5-09).

Förvaltningsrätten finner inte att det genom vad bolaget anfört finns några uppenbara skäl till att göra en annan bedömning än den Ellevio gjort ifråga om poängsättningen i förhållande till utvärderingskriteriet kvalitet, det vill säga bolagets beskrivningar av sitt arbetssätt och sin metodik. Det har inte framkommit att Ellevio har tagit ovidkommande hänsyn och kan inte anses ha visats annat än att utvärderingen utgått från uppställda krav och att den varit saklig. Inte heller kan bolaget anses ha visat att poängsättningen gällande övriga anbudsgivares anbud varit felaktig. Mot den bakgrunden och då upphandlande enhet kan anses ha tolkningsföreträde vid utvärderingen av de anbud som mottagits anser förvaltningsrätten att bolaget inte visat att Ellevio brutit mot några bestämmelser eller grundläggande principer vid sin utvärdering. Det saknas alltså även grund för ingripande med anledning av vad som framförts i denna del.

Sammanfattningsvis föreligger mot bakgrund av ovan angivna inte i målet förutsättningar för ingripande enligt LUF. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1A LOU).



Charlotte Hedberg

Rådman

Föredragande har varit Sara Thelin.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. 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.