



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I FALUN**  
Enhet 2  
Anna Borgs  
Förvaltningsrättsnotarie

**DOM**  
2012-05-09  
Meddelad i  
Falun

Mål nr  
321-12

**SÖKANDE**

Miljöteamet i Stockholm AB, 556202-4348  
Virdings allé 32 B  
754 50 Uppsala

**MOTPART**

Gästrike Vatten AB, 556751-1661  
Hamnleden 20  
806 41 Gävle

Ombud: Peter Thor  
Kommunalförbundet Inköp Gävleborg  
826 80 Söderhamn

**SAKEN**

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

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2012-05-10	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Miljöteamet i Stockholm AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 54620

<b>Postadress</b> Box 45 S-791 21 Falun	<b>Besöksadress</b> Kullen 4	<b>Telefon</b> 023-383 00 00 <b>E-post:</b> forvaltningsrattenifalun@dom.se	<b>Telefax</b> 023-383 00 80	<b>Expeditionstid</b> måndag – fredag 08:00-12:00 13:00-16:00
---	---------------------------------	---	---------------------------------	--

### BAKGRUND

Gästrike Vatten AB genomför via Kommunalförbundet Inköp Gävleborg en upphandling avseende "Städning av Gästrike Vattens kontorslokaler" med ärendenummer 2011-3669. Tilldelningsbeslut meddelades den 9 januari 2012 varvid Mellansvenska Städ AB antogs som leverantör.

### YRKANDEN M.M.

Miljöteamet i Stockholm AB (nedan kallat Miljöteamet) begär överprövning och yrkar i första hand rättelse, genom att utvärderingen görs om med uteslutning av uppgifter som hör hemma i kvalificeringen, och i andra hand att upphandlingen görs om. Till stöd för talan för Miljöteamet fram följande. Upphandlingen har inte genomförts med beaktande av grundläggande EU-rättsliga principer. Likabehandling och förutsebarhet har inte garanterats eftersom anbudsgivarna inte kan känna till samtliga uppgifter som den upphandlande myndigheten kommer att ta hänsyn till. Utvärderingen är inte tillräckligt transparent och förutsebar. Det går inte att i förfrågningsunderlaget förutse hur de olika poängen i skalan 1-5 kommer att tilldelas, dvs. vad som krävs för att få respektive poäng. I utvärderingen har den upphandlande myndigheten vidare bedömt anbudsgivarnas förmåga och kapacitet, vilket hör hemma i kvalificeringen såsom kvalificeringskrav och inte i utvärderingen. Den upphandlande myndigheten har önskat referenser till utvärderingen. På referensblanketten finns dock frågor som rör leverantören, snarare än tjänsten, vilket även det hör hemma i kvalificeringen. Referenserna har använts med syfte att bedöma anbudsgivarens resurser och erfarenhet rent generellt. Gästrike Vatten AB satt med i referensgruppen vilket i sig kan ifrågasättas.

Gästrike Vatten AB motsätter sig bifall till ansökan och för fram följande. Utvärderingen, liksom upphandlingen i sin helhet, har gjorts i enlighet med gällande EU-rättsliga principer. I förfrågningsunderlaget har det angetts att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet kommer att antas med hänsyn

till följande viktade utvärderingskriterier; pris 50 procent, kvalitet 30 procent, service 10 procent och miljö 10 procent. Inom varje kriterium finns ett antal underkriterier som preciserar vad som kommer att utvärderas. Samtliga anbudsgivare har fått ta del av utvärderingskriterierna och alla anbud har behandlats lika. Inom utvärderingskriteriet ”service” har en referensblankett använts. Referenserna har utnyttjats för att utvärdera servicegraden och få en bild av hur väl anbudsgivaren utfört liknande uppdrag. Referenserna i utvärderingen är en del i att identifiera det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Det är således inte fråga om att bedöma anbudsgivarens förmåga och kapacitet, vilket hör hemma i kvalificeringen. Inköp Gävleborg är ett kommunalförbund som upphandlar varor och tjänster för offentliga aktörer i regionen. Gästrike Vatten AB är en av Inköp Gävleborgs uppdragsgivare. I detta fall handlar det om en upphandling av städning på Gästrike Vattens anläggningar. Representanter från Gästrike Vatten förutsätts vara med i referensgruppen eftersom det är de som känner till anläggningarna och vet vilka krav som ställs på städningen på respektive anläggning. Utan representanter från beställaren i referensgruppen skulle avsaknaden av deras medverkan försvåra upphandlingen och riskera att den upphandlande tjänsten inte får rätt kvalitet eller rent utav blir felaktig utifrån beställarens behov, önskemål och krav.

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

För att förvaltningsrätten ska kunna besluta att upphandlingen måste göras om eller att den får avslutas först efter att rättelse har gjorts, måste Miljöteamet visa att Gästrike Vatten brutit mot någon av de grundläggande principerna i LOU och att detta medfört att Miljöteamet lidit eller kan komma att lida skada (16 kap. 6 § LOU). De grundläggande principerna i LOU innebär att upphandlande myndighet ska behandla alla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt, genomföra upphandlingar på ett öppet sätt samt iaktta principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (1 kap 9 § LOU).

**Obegränsad prövningsrätt och oförutsebar poängsättning**

Miljöteamet har i målet fört fram att likabehandling och förutsebarhet inte uppfylls eftersom anbudsgivarna inte fått kännedom om samtliga villkor som utvärderingen vilar på och att Gästrike Vatten därför har haft en obegränsad prövningsrätt. Miljöteamet har också gjort gällande att utvärderingen inte varit tillräckligt transparent och förutsebar eftersom det i förfrågningsunderlaget inte går att förutse hur de olika poängen i skalan 1-5 kommer att tilldelas, dvs. vad som krävs för respektive poäng.

Högsta förvaltningsdomstolen har uttalat 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 unionsrättens 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 LOU och unionsrätten inte träds för när (RÅ 2002 ref. 50).

I nu aktuellt förfrågningsunderlag har Gästrike Vatten angett vilka utvärderingskriterier som ska tillämpas. Gästrike Vatten har vidare viktat dessa kriterier och preciserat underkriterier som visar vad som kommer att utvärderas. Det anges att poängbedömning kommer att ske på en skala från 1-5, där poängen 1 är ”med tvekan godkänd” och poängen 5 är ”utmärkt”.

Förvaltningsrätten konstaterar att förfrågningsunderlaget i och för sig lämnar ett visst utrymme för skönsrättsliga bedömningar. Detta utrymme får emellertid, enligt förvaltningsrättens mening, anses vara tämligen begränsat och kan inte sägas utgöra grund för att Gästrike Vatten förbehållit sig

fri prövningsrätt. Även om förfrågningsunderlaget lämnar utrymme för anbudsgivarna att tolka hur uppdraget ska utformas så går det att utläsa vilka faktorer som tillmäts betydelse och hur poängsättning av dessa kommer att ske. Det ligger vidare i uppdragets natur att anbudsgivarna måste ges viss frihet att utforma sina anbud och att utvärderingen i viss mån sker på subjektiva grunder. Förvaltningsrätten finner därför sammantaget att förfrågningsunderlaget inte har sådana brister att det på denna grund finns skäl att ingripa mot upphandlingen (jfr. Kammarrätten i Göteborgs dom i mål nr 6996-08 och Kammarrätten i Sundsvalls dom i mål nr 237-08).

#### **Otillåtna utvärderingskriterier**

Miljöteamet har hävdat att Gästrike Vatten i utvärderingen bedömt anbudsgivarens förmåga och kapacitet, vilket hör hemma i kvalificeringen och inte i utvärderingen, samt att referenserna använts i utvärderingen med syfte att bedöma anbudsgivarens resurser och erfarenheter rent generellt.

Förvaltningsrätten konstaterar i denna del att den upphandlande myndigheten i kvalificeringsfasen prövar vilka anbudsgivare som uppfyller de kvalifikationskrav som ställts upp. De anbudsgivare som passerar kvalificeringsfasen utvärderas därefter enligt den utvärderingsgrund som angivits i underlaget. I den nu aktuella upphandlingen har utvärderingsgrunden "ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet" angetts som grund för tilldelning. Vid bedömningen av vilket anbud som är det mest ekonomiskt fördelaktiga ska myndigheten ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för kontraktet, såsom pris, kvalitet, service, leverans- eller genomförandetid, miljöegenskaper, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper m.m. (jfr. 12 kap. 1 § LOU). Anbudsgivarna har i förevarande fall fått lämna uppgifter om pris, kvalitet, service och miljö. Förvaltningsrätten anser inte att det framstår som att de efterfrågade uppgifterna i underlaget är att hänföra till en bedömning av anbudsgivarens förmåga och kapacitet att utföra uppdraget snarare än till att identifiera det ekonomiskt mest för-

delaktiga anbudet. Det finns således, enligt förvaltningsrättens mening, inte heller skäl för ingripande enligt LOU på denna grund.

#### **Beställare i referensgruppen**

Att Gästrike Vatten sitter med i referensgruppen anser förvaltningsrätten inte utgör grund för åtgärd enligt LOU.

#### **Sammanfattning**

Förvaltningsrätten finner sammantaget att det inte finns skäl för ingripande enligt LOU på de av Miljöteamet åberopade grunderna. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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



Charlotta Nyhlén  
förvaltningsrättsfiskal