



**SÖKANDE**

JR-Företagen AB, 556151-9868  
Box 498  
551 16 Jönköping

Ombud: Advokat Lars Oscarsson  
Advokat AB Lars Oscarsson  
Östra Storgatan 6  
553 21 Jönköping

**MOTPART**

1. Svenljunga kommun  
512 80 Svenljunga

2. Tranemo kommun  
514 80 Tranemo

Ombud för 1-2: Advokat Per-Ola Bergqvist och Jur kand Hampus Ek  
Foyen Advokatfirma AB  
Box 7229  
103 89 Stockholm

**SAKEN**

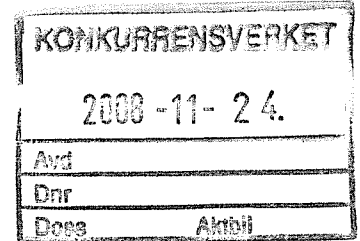
Ansökan om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU

---

**DOMSLUT**

Länsrätten avslår JR-företagens framställan om åtgärder enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling.

Länsrätten upphäver sitt interimistiska beslut av den 1 oktober 2008.



### **BAKGRUND M.M.**

Svenljunga kommun och Lerums kommun (kommunerna) beslutade den 18 september 2008 att annan entreprenad än JR-Företagen AB (JRAB) tilldelats upphandlingen om renhållningstjänster till kommunerna. I upphandlingsrapport den 23 september 2008 meddelades att LBC Borås AB (LBC) vunnit upphandlingen då dess anbud varit ekonomiskt mest fördelaktigt. En dag senare, den 24 september 2008, skickades en rättad upphandlingsrapport ut. Av denna följer att både LBC och JRAB tilldelats tio poäng i kriterium 4. LBC vann upphandlingen med totalt 95,21 poäng, Allren i Sverige AB tilldelades 94,74 poäng, och JRAB tilldelades 93,41 poäng och placerade sig således på tredje plats.

Vid upphandlingen har öppet förfarande tillämpats.

Länsrätten beslutade den 1 oktober 2008 att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

### **YRKANDEN M.M.**

**JRAB** begär överprövning av beslutet och yrkar att kommunernas tilldelningsbeslut får avslutas först när rättelse innebärandes en riktig utvärdering av JRAB:s anbud samt beaktande av att JRAB har lämnat det mest fördelaktiga anbudet har gjorts. I andra hand yrkas att upphandlingen ska göras om. JRAB anför i huvudsak följande. Det av kommunen framräknade resultatet är felaktigt. Kommunen har vid utvärderingen av kriterium 2 och 3 givit LBC Borås AB högre poäng än som bort följa av de i förfrågningsunderlaget uppställda kraven och LBC:s certifiering. LBC har även i referensvärderingen erhållit ett alltför högt poängtal. Den rättade anbudsutvärderingen visar att JRAB lämnat det mest ekonomiskt fördelaktiga anbudet. JRAB ska således erhålla uppdraget. En upphandlande myndighet ska enligt

huvudregeln tilldela kontraktet till den som avgivit det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Det kriterium som är helt avgörande för tilldelning är anbudsgivarens ekonomiska och finansiella ställning samt tekniska kapacitet. Kriterier som huvudsakligen avser bedömningen av en anbudsgivares förmåga att utföra projektet kan inte utgöra kriterier för tilldelning. Detta framgår av artikel 36.1 i direktiv 92/50. Priset har i denna upphandling uppenbarligen inte syftat till att fastställa det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet då detta för huvudentreprenaden ("obligatorisk del") endast påverkar tilldelningen till hälften. Sidoentreprenader ("optioner") kan därutöver påverka tilldelningen med ytterligare högst en sjättedel av hela anbudet. De upphandlande kommunerna har således i strid mot gällande EU-regler tillmätt anbudsgivarnas förmåga att utföra projektet en alltför avgörande betydelse. För att få tio poäng i kriterium 2, kvalitetsledningssystemet, måste anbudsgivaren vara *certifierad enligt ISO 9001*. LBC har åberopat ett av Sveriges Åkeriföretag utfärdat certifikat. Certifieringen enligt detta dokument visar enbart att miljöarbetet vid företaget LBC *överrensstämmer* med ISO 9001. Av förfrågningsunderlaget framgår att ett " eget system lika eller snarlikt ISO 9001 " ska ge åtta poäng. Samma förhållanden gäller poängberäkningen för kriterium 3, miljöledningssystemet, där det av förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivare som har " eget system lika ISO 14001, miljödiplomering " ska erhålla åtta poäng. Certifiering enligt ISO 9001 och 14001 kan endast utfärdas av ackrediterade certifieringsorgan såsom exempelvis SWEDAC. Intyg utfärdade av organ som inte är ackrediterade kan inte tillmätas samma höga trovärdighet. Det ligger i sakens natur att den certifiering som ger högsta poäng måste ha utfärdats av ett oberoende organ, vilket bl.a. SWEDAC är. Åkeriföreningen är inget fristående organ utan ett partsorgan. Föreningsmedlem erhåller automatiskt ett certifieringsbevis utan sådan ingående granskning som SWEDAC:s. Av yttrande angående skillnaden mellan certifiering av ledningssystem under ackreditering och annan certifiering från Lars Waldner, SWEDAC, den 22 oktober 2008 framgår bl.a. följande. "Certifiering innebär, enligt gällande definitioner, att

en kompetent oberoende part intygar överrensstämmelse med specificerade krav t.ex. standarder som ISO 9001 eller ISO 14001. Denna kompetenta oberoende part benämns certifieringsorgan. För att säkerställa certifieringsorganens kompetens och oberoende ackrediteras dessa av s.k. ackrediteringsorgan. I Sverige görs detta av SWEDAC, en myndighet under utrikesdepartementet. Granskningen av certifieringsorgan för ledningssystem görs mot standarden ISO/IEC 17 021. När det gäller certifieringsverksamhet för ledningssystem som görs utanför ackreditering är detta en marginell företeelse i Sverige och tillmäts generellt liten betydelse och relevans. Begreppet certifiering förstås därför som certifiering under ackreditering. Den certifieringsverksamhet som bedrivs av Åkeriförbundet är inte ackrediterad och har alltså inte genomgått en utvärdering av oss när det gäller kompetens och oberoende. Allmänt kan också konstateras att oberoendekravet inskränker möjligheten för branschorganisationer att uppfylla kravet för ackreditering". Att någon anbudsgivare erhåller lägre poäng på grund av ett eget certifieringssystem medför givetvis inte att principen om likabehandling därmed kan anses trädas förnär. Motparten påstår att de genom att tilldela LBC tio poäng agerat "helt i linje med förfrågningsunderlaget, LOU och de gemenskrävtliga principerna". Med en sådan inställning borde samtliga anbudsgivare i konsekvens därmed ha tilldelats tio poäng. LBC skall rätteligen få tillgodoräkna sig högst åtta poäng i kriterium 2 respektive kriterium 3. Upphandlingen förutsatte vidare att anbudsgivarna skulle lämna referenser till tre olika uppdragsgivare (kommuner där anbudsgivarna är eller har varit verksamma inom de områden som upphandlingen avsåg). Anbudet från LBC är i denna del felaktigt, LBC har aldrig utfört någon entreprenad med hushållsrenhållning i Borås varför referensen inte kan åberopas.

**Kommunerna** anser att länsrätten ska lämna JRAB:s ansökan om överprövning utan bifall och anför i huvudsak följande. LBC:s anbud var ekonomiskt mest fördelaktigt. LBC erhöll 95,21 poäng och JRAB placerade sig efter rättning på tredje plats med 93,41 poäng. Anbudsutvärderingen är inte

behäftad med de brister JRAB påtalar. Upphandlingen har skett i enlighet med LOU och bakomliggande gemenskapsrättsliga principer varför JRAB inte heller kan anses ha lidit skada till följd av upphandlingen. Den upphandlande myndigheten kan uppställa miljö- och kvalitetskriterier såsom skett i förevarande upphandling, och har vid bedömningen av vilket anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt bl.a. att ta hänsyn till miljöegenskaper och kvalitet. Direktiv 92/50 är numer upphävt. De upphandlande myndigheterna har, inom ramen för proportionalitetsprincipen, stor frihet att vikta utvärderingskriterierna då det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet ska antas. Att pris inte nödvändigtvis måste vara det tyngsta och avgörande kriteriet följer av direktiv, lag, rättspraxis och doktrin. EG-domstolens avgörande i målet C-448/01 EVN and Wienstrom v. Austria ger uttryck för att den upphandlande myndigheten som bevisning för anbudsutvärderingskriterier inte kan begära in detaljerad verifikation om detta skulle vara oskäligt. Upphandlande myndighet får beträffande uppställda kvalificeringskrav endast begära in viss begränsad och närmare specificerad information och detta gäller även anbudsutvärderingskriterier. Rättsläget kan sammanfattas som att den upphandlande myndigheten beretts ett stort mått av fritt skön beträffande vilken bevisning som ska anses vara erforderlig rörande anbudsutvärderingskriterier. Kommunerna bestrider vidare att det uttryckligen av förfrågningsunderlaget framgår att certifiering enligt SWEDAC ger högre poäng. Vad LBC har ställt upp i sitt anbud är inte ett eget system utan en certifiering helt i enlighet med förfrågningsunderlaget utfärdad av Sveriges Åkeriföretag som överrensstämmer med standarden SS-ISO 9001:2000 respektive 14001:2004. Det rör sig inte om ett eget eller liknande system då intygen ansluter sig direkt till ISO 9001 respektive 14001. Av yttrande angående certifikat utfärdat av Sveriges Åkeriföretag av Christer Forsell, Sveriges Åkeriförbund, den 9 oktober 2008 framgår följande. ”Ett certifikat för ledningssystem enligt ISO 9001: 2000 eller 14001:2004 utfärdat av Sveriges Åkeriföretag innebär följande; Företaget har ett ledningssystem som uppfyller kraven enligt SS-EN ISO 9001:2000 och/eller SS-EN ISO

14001:2004 vilket har kontrollerats av en eller flera oberoende revisorer vid systemrevision med återkommande årliga uppföljningsrevisioner. Revisionerna genomförs av oberoende, självständiga och bransch-kunniga revisorer som vid revision följer standarden SS-EN ISO 19011:2002 'vägledning för revision av kvalitets- och/eller miljöledningssystem'. Sveriges Åkeriföretags certifiering genomförs helt enligt standard och certifikaten utfärdas när revisionen visat att ledningssystemet uppfyller kraven i respektive standard. Företag som har Sveriges Åkeriföretags certifikat för ISO 9001 och/eller ISO 14001 uppfyller kundkraven 'certifierad enligt ISO 9001' och/eller 'certifierad enligt ISO 14001' och ska tilldelas högsta poäng för kvalitetslednings- och/eller miljöledningssystem. Kunden har inte ställt något krav på att certifieringsorganet ska vara ackrediterat av SWEDAC. Ett sådant krav skulle vid en offentlig upphandling vara konkurrenshämmande". Av EG-domstolens praxis framgår klart att miljöhänsyn endast får beaktas i den mån sådan är förenlig med alla de för gemenskapsrättens grundläggande principerna för offentlig upphandling. För högsta utdelning i poängtilldelningen ska bevis utvisande extern certifiering motsvarande ISO-certifiering och inte blott egna system föreligga. Bevismedel kan exempelvis vara certifikat enligt ISO 14001/ISO 9001 eller likvärdigt. Andra bevismedel för att denna nivå uppnås måste dock givetvis godtas för att inte principen om likabehandling ska trädas för när. Alla leverantörer ska ges möjlighet att visa att de kan uppfylla kriteriets högsta nivå. Kommunerna är således tvungna att acceptera även med ISO 9001 och ISO 14001 likvärdiga (överrens-stämmande) certifieringar och intyg för dessa certifieringar för att agera i linje med förfrågningsunderlaget, LOU och de gemenskapsrättsliga principerna. LBC har genom certifikaten klart uppfyllt kraven och rätteligen tilldelats tio poäng. Förfrågningsunderlaget uppställer krav på att anbudet ska innehålla en komplett referenslista med erfarenhet från avtalskunder för de senaste tre åren för entreprenörens verksamhet. Ingenstans i förfrågningsunderlaget framgår att referenserna tvunget skulle vara hänförliga till hushållsrengöring i Borås som JRAB gör gällande. LBC har därför helt i enlig-

het med förfrågningsunderlaget tilldelats tio poäng. För det fall länsrätten skulle finna att anbudsutvärderingsmodellen och kriterierna är behäftade med brister ligger dessa brister väl inom de ramar som Regeringsrätten ställde upp i sitt avgörande RÅ 2002 ref. 50: ”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”. En förutsättning för länsrättens ingripande är att JRAB har lidit eller kan komma att lida skada. Skulle länsrätten komma fram till att kommunerna förfarit lagvidrigt vad avser anbudsutvärderingen av LBC:s anbud och att LBC:s anbud vid en ny anbudsutvärdering ska erhålla 88,21 poäng, i enlighet med ansökan om överprövning, innebär detta ändock inte att JRAB:s anbud blir det ekonomiskt mest fördelaktiga. Allren i Sverige placerade sig som nummer två och JRAB som nummer tre. Härav följer således att JRAB inte lidit och inte heller kan komma att lida någon skada genom kommunernas agerande om länsrätten finner att detta varit i strid med lag.

## DOMSKÄL

### *Tillämpliga bestämmelser*

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.

Av 6 kap. 1 § LOU framgår bl.a. följande. Tekniska specifikationer skall ingå i annonsen om upphandling, förfrågningsunderlaget eller de kompletterade handlingarna. Specifikationerna skall vara utformade på något av de sätt som anges i 2 och 3 §§. Av 2 § framgår vad gäller tekniska specifikationer som hänvisar till en standard bl.a. följande. De tekniska specifikatio-

nerna skall, om inte 3 § tillämpas, vara utformade med hänvisning till de tekniska specifikationer som definieras i bilaga 4, och i turordning hänvisa till 1. svensk standard som överensstämmer med europeisk standard, 2. europeiskt tekniskt godkännande, 3. gemensam teknisk specifikation, 4. internationell standard, 5. annat tekniskt referenssystem som utarbetats av europeiska standardiseringsorgan, eller 6. annan svensk standard, svenskt tekniskt godkännande eller svensk teknisk specifikation om projektering, beräkning och utförande av byggtreprenader samt materialanvändning. Varje hänvisning som avses i första stycket skall följas av orden "eller likvärdigt". Av 5 § framgår följande. Om en upphandlande myndighet väljer att hänvisa till tekniska specifikationer enligt 2 §, får den inte förkasta ett anbud enbart på grund av att varorna eller tjänsterna inte överensstämmer med specifikationer som den har hänvisat till, om anbudsgivaren i sitt anbud kan visa att de föreslagna lösningarna på ett likvärdigt sätt uppfyller kraven enligt de tekniska specifikationerna.

Enligt 15 kap. 16 § LOU ska en upphandlande myndighet anta antingen det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten, eller det anbud som har lägst pris. Bedömningen av vilket anbud som är det mest fördelaktiga ska göras enligt 12 kap. 1 § andra stycket.

Av 12 kap. 1 § andra stycket LOU framgår bl.a. följande. Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, ska myndigheten ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för kontraktet.

I 15 kap. 16 § tredje stycket LOU stadgas följande. Den upphandlande myndigheten ska antingen ange hur de olika kriterierna som avses i 12 kap. 1 § andra stycket viktas vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga eller ange kriterierna i fallande prioritetsordning. Kriterieviktningen får anges som intervall med en lämplig största tillåtna spridning. Av 15 kap. 16 § fjärde stycket framgår att kriterieviktningen eller



prioritetsordningen ska anges i annonsen om upphandling, i ansökningsinbjudan eller i förfrågningsunderlaget.

Enligt 16 kap. 1 § första stycket 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.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår följande. 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, skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

#### *Utredning*

Av förfrågningsunderlaget, 4.3 s. 16, framgår bl.a. följande. Anbudet ska innehålla redogörelse för entreprenörens miljö- och kvalitetspolicy samt uppgift om kvalitets- och miljöledningssystem eller liknande. Redogörelse ska lämnas enligt bilaga 3 om certifiering finns. Annars bör en beskrivning av eget system redovisas. Miljö- och kvalitetsledningssystem ingår i utvärderingen av anbudet. Av bilaga 3, Anbudsformulär, framgår bl.a. följande. För att styrka att de specificerade kraven uppfylls lämnas de beskrivningar och redovisningar som anges nedan, i numrerade bilagor till detta anbudsformulär. Under sjunde punkten anges följande. Redogörelse för anbudsgivarens miljö- och kvalitetspolicy samt uppgift om kvalitets- och miljöledningssystem eller liknande. Redogörelse kan lämnas om certifiering finns. Annars bör en beskrivning av eget system redovisas. Av förfrågningsunderlaget, Anbudsvärdering, s. 45, framgår vidare att anbudsgivare som redovisar att de är ”certifierade enligt ISO 9001” vad gäller kvalitetsledningssystem och ”certifierade enligt ISO 14001” vad gäller miljöledningssystem ska tilldelas tio poäng medan ”eget system lika eller snarlikt ISO 9001” respektive ”eget system lika ISO 14001, miljödiplomering” endast ger åtta poäng.

*Länsrätten gör följande bedömning*

Kommunerna har i förfrågningsunderlaget angivit att det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga kommer att antas. Den upphandlande enheten är fri att välja utvärderingskriterier för tilldelning av kontrakt så länge kriterierna viktas och de gemenskapsrättsliga principerna om proportionalitet, likabehandling, icke-diskriminering och ömsesidigt erkännande iakttages. Kommunernas viktning av anbudskriterierna har således gjorts i överrensstämmelse med gällande rätt.

Ledningssystem samt certifiering

Både JRAB, som har ett certifikat utfärdat av SWEDAC, och LBC, som har ett certifikat utfärdat av Sveriges Åkeriföretag, har tilldelats tio poäng i anbudsutvärderingen. JRAB har dock gjort gällande att ett certifikat utställt av Sveriges Åkeriföretag i enlighet med förfrågningsunderlaget och gällande rätt inte kan tilldelas tio poäng. I de ifrågavarande certifikaten anges att ”transportering administration och utförande av transporttjänster samt övriga tjänster som tillhör uppdraget överensstämmer med standarden SS-ISO 9001:2000” respektive ”hela organisationens arbete med miljöskydd, som grundar sig på att förebygga miljöföroreningar och förbättra nuvarande rutiner inom redovisade miljöaspekter överensstämmer med kravspecifikation – Miljöledningssystem enligt SS-ISO 14001:2004”. Det finns idag många olika standarder och inledningsvis kan konstateras att LBC i sin verksamhet tillämpar ISO 9001 respektive 14001 samt att de inte har certifierats i enlighet med ett annat system än dessa. LOU ger den upphandlande myndigheten rätt att i förfrågningsunderlaget hänvisa till en teknisk specifikation i form av en standard under förutsättning att de även beaktar anbud som baseras på andra likvärdiga lösningar (Prop. 2006/07:128 s. 190). Som bevis på att ett företags verksamhet överensstämmer med aktuell standard kan företaget bli certifierat och LOU ger den upphandlande enheten rätt att kräva bevis och intyg av leverantörerna på att kraven i förfrågningsunderlaget uppfylls. Någon specificering av kravet på certifieringen har i föreva-

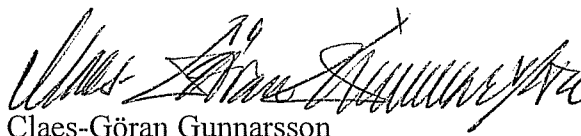
rande fall inte gjorts. Den upphandlande enheten måste vid utvärderingen hålla sig till vad som angivits i förfrågningsunderlaget och då LCB:s verksamhet bedrivs i överrensstämmelse med efterfrågad standard och länsrätten varken har funnit stöd för att kravet på *certifiering enligt ISO* är förbehållet ackrediterade certifieringsföretag eller att anbudsutvärderingen av annat skäl ska anses innefatta ett krav på att certifieringen har skett av ett ackrediterat certifieringsföretag var det riktigt av kommunerna att tilldela LBC tio poäng i kriterium 2 och 3.

#### Referenser

Under 4.2 s. 15 i förfrågningsunderlaget framgår vad gäller referenser att ”Anbudet ska innehålla en komplett referenslista med erfarenhet från avtalskunder för de senaste 3 åren för entreprenörens verksamhet”. Enligt anbudsutvärderingens kriterium 4 ger ”entreprenörens referenser från andra tjänsteentreprenader 0 – 10 poäng”. Detta kan inte anses innebära att endast referenser från tidigare entreprenader med hushållning i Borås ska beaktas.

Mot denna bakgrund föreligger inte förutsättningar för åtgärd med stöd av 16 kap. 2 § LOU. JRAB:s framställan om åtgärder enligt LOU ska därför avslås och det interimistiska beslutet ska upphävas.

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



Claes-Göran Gunnarsson

