



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I KARLSTAD**

DOM
2011-01-25
Meddelad i
Karlstad

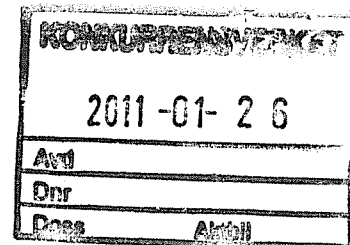
Mål nr
7614-10 E

SÖKANDE

Elplanering & Kontroll i Karlstad AB, 556734-3560
Köpmannagatan 2
652 26 Karlstad

MOTPART

Karlstads kommun
651 84 Karlstad



SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen ska göras om.

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Karlstads kommun har inlett en upphandling avseende "Elrevision" (dnr 9517-10). Upphandlingen genomförs med öppet förfarande enligt LOU. Anbud gavs in av bl.a. Elplanering & Kontroll i Karlstad AB (ELKAB). Genom tilldelningsbeslut utfärdat den 29 oktober 2010 beslutade kommunen att anta anbud från ÅF-Industry AB.

ELKAB begär överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att utvärderingen görs om. ELKAB anför som skäl för sin begäran om överprövning bl.a. följande.

Dok.Id 24636

Postadress
Box 568
651 12 Karlstad

Besöksadress
Rådhuset, Stora
torget

Telefon
054-14 85 00
E-post: forvaltningsratten@karlstad.dom.se
www.forvaltningsratten@karlstad.domstol.se

Telefax
054-14 85 30

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

Beslutet strider mot proportionalitetsprincipen. Utvärderingarna är irrelevanta och subjektiva samt har ingen överensstämmelse med tidigare utvärderingar på identisk upphandling.

För att bli auktoriserad besiktningsingenjör måste ingenjören uppfylla Elektriska nämndens anvisning A103 Bestämmelser om auktorisation. Bl.a. krävs minst fyra års elkraftteknisk linje och två års praktik på industriella anläggningar. För att bibehålla auktorisationen krävs också att anvisningar följs samt att besiktningsingenjören deltar i vidareutbildning med godkänt resultat. Hur revisionsbesiktning ska utföras regleras av anvisningar från Elektriska nämnden och det finns stödsystem för att bevaka när besiktningar, besiktningsprotokoll samt påminnelser ska utföras. Detta säkerställer kvalitetskrav, erfarenhet och kompetens samt administrativa rutiner.

Kapacitet/resurs

Uppdraget omfattar 250-300 timmar på årsbasis, vilket medför att det är ca en sjättedel av en heltidsanställning. En person klarar ledigt uppdraget, allrahelst när besiktningar planeras med god framförhållning och det aldrig förekommer några akuta besiktningar. ELKAB har besiktigt Karlstads kommuns anläggningar i tre år och inte haft en enda akut besiktning. Med det som utgångspunkt måste det anses oproportionellt att göra så stor skillnad som att ge fyra poäng till mindre företag med en anställd och att ge tio poäng till ett stort företag. Uppdraget kräver inte den kapaciteten. Om det mot förmodan skulle behövas en akut insats har givetvis bolaget möjlighet att prioritera detta. Det ska klargöras att besiktning vid övertagande av fastighet inte är en elrevisionsbesiktning. Vid denna upphandling har ELKAB ingått avtal med två andra företag för att vara behjälplig vid eventuell långtidssjukskrivning, som verifierats med ett behörighetsintyg som fanns med i inlämnat anbud. Vid utvärderingen tilldelades företaget sex poäng, vilket kan jämföras med föregående upphandling då företaget tilldelades sju poäng. Det saknas värderingsgrund för hur man fördelar kapacitetspoäng.

Erfarenhet

Med utgångspunkt från de krav som Elektriska nämnden ställer på alla auktoriserade besiktningsingenjörer kan det inte anses proportionellt att ELKAB erhållit fyra poäng för erfarenhet och en besiktningsingenjör som varit verksam i 32 år tio poäng. Det är inte relevant att enbart ange antalet verksamhetsår som enda kriterie för erfarenhet. ELKAB:s besiktningsingenjör har t.ex. arbetat åtta år på Elsäkerhetsverket, utför besiktningar för ytterligare fem kommuner och har under tre års tid haft avtalet för Karlstads kommun utan att klagomål framförts från Elektriska nämnden eller Karlstads kommun. Vid förra upphandlingen för tre år sedan erhöll ELKAB sju poäng.

Aktuell upphandlings utformning är snarlik tidigare upphandling. Det saknas värderingsgrund för hur man fördelar erfarenhetspoäng.

Kvalitetssäkring

Revisionsbesiktningarna är ett försäkringsvillkor som ska uppfylla vissa kriterier. ELKAB har skickat intyg på att bolaget följer Elektriska nämndens anvisningar och uppföljningar utan anmärkning. Att företaget följer ISO 9000 säkerställer inte denna rutin. Vid tidigare upphandling fick ELKAB nio poäng av tio. Skrivelsen är inte annorlunda än vid den upphandlingen och eftersom extern revision inte utförs av kostnadsskäl går det inte att skriva mer än att ELKAB:s mål är att följa ISO 9000 och ISO 14000. Det saknas värderingsgrund för hur poäng för kvalitetssäkring fördelats. Visst är det självklart att kommunen bör ställa krav på kvalitet, men det bör vara rätt sorts kvalitet. ELKAB har visat att gällande krav och kvalitet ifråga om elrevisionsbesiktningar uppfylls enligt Elektriska nämndens anvisningar.

Prisbild

Det finns anledning att ifrågasätta om man verkligen tagit hänsyn till alla kostnader, såsom resekostnader, eftersom det finns bolag som inte är verksamma i Karlstads kommun, men i utvärderingen har det lägsta priset.

Karlstads kommun anser att ELKAB:s begäran om överprövning ska avslås och anför bl.a. följande.

Upphandlingen har genomförts i enlighet med gällande regler. Proportionalitetsprincipen har inte trätts förnär i något avseende.

Kapacitet/resurser

Det är den upphandlade myndigheten som avgör vad som ska upphandlas och vilka krav som ska ställas så länge dessa krav inte står i strid med LOU eller de grundläggande EG-rättsliga principerna. Det kan förekomma akuta besiktningar exempelvis vid förvärv av en fastighet och i händelse av att något oförutsett inträffar. För kommunen är det viktigt att leverantören har en fullgod kapacitet. Ett enmansföretag kan exempelvis drabbas av sjukskrivningar eller dylikt. Det är därför inte oproportionellt att ge högre poäng till en leverantör som har tillgång till flera besiktningsingenjörer. Det är irrelevant hur många poäng en leverantör tilldelades vid en tidigare upphandling. Varje upphandling ska bedömas för sig.

Erfarenhet

Elrevisionsbesiktningar ska ske av auktoriserade besiktningsingenjörer. Kommunen önskar dock självfallet ha så duktiga och erfarna be-

siktningssingenjörer som möjligt. Att använda antalet verksamhetsår som utvärderingskriterium är rimligt och förenligt med LOU. Det hade varit omöjligt att på ett rättvist sätt poängsätta besiktningssingenjörernas övriga erfarenheter. Att en leverantör får en annan poäng än vid tidigare upphandling är inget märkligt utan beror på det aktuella underlagets utformning.

Kvalitetssäkring

Att ställa krav på kvalitetssäkring är självfallet rimligt och förenligt med LOU. Att en leverantör är ISO-certifierad visar att man uppnår en viss kvalitetsnivå och är ett objektiva utvärderingskriterium, varför det är rimligt att ge en leverantör som är ISO-certifierad högre utvärderingspoäng. Det är inte fråga om ett oproportionellt utvärderingskriterium. Självfallet ger liknande certifieringar samma poäng.

Prisbild

Det är anbudsgivarna som lämnar priset för uppdraget och själva ansvarar för detsamma. Det är svårt att förstå vad bolaget menar att kommunen borde ha gjort.

Förvaltningsrätten har den 8 december 2010 upplyst parterna om att förlängd avtalsspärr råder i upphandlingen i enlighet med 16 kap. 9 § LOU.

DOMSKÄL

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag, och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten enligt 16 kap. 5 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt ovan nämnda bestämmelse i 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, enligt samma lagrum, principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

I de administrativa föreskrifterna i kommunens förfrågningsunderlag anges bl.a. följande.

2.8 Prövning av anbud (...) Fas 2: Utvärderingsfasen

- *Erfarenhet och kompetens inom området inklusive referenser (70 %)*
Redovisad erfarenhet och kompetens samt angivna och eventuella inhämtade interna/externa referenser kommer att bedömas.
- *Prisbild (30%)*
Prisbild kommer att värderas i förhållande till i övriga anbud inkomna priser

Kriterierna rangordnas enligt ovan.

Erfarenhet och kompetens kommer att utvärderas enligt följande:

- auktorisation av elektriska nämnden
- kapacitet/resurser för uppdraget
- företagets erfarenhet av liknande arbeten (ex. skolor, idrottsanläggningar, processindustri)
- kompetens hos de som ska utföra uppdragen
- kvalitetssäkring av uppdrag
- förslag på revisionsprotokoll

Pris kommer att värderas som totalpris av samtliga anläggningar samt inklusive 50 timmars debitering för tilläggsarbeten. Kvotmetoden kommer att tillämpas.

Varje kriterie kommer att betygsättas enligt en skala från 1-10, där 1 är lägst och 10 är högst betyg.

OBS! Viktigt att anbudsgivare i anbud lämnar sådana kompletta uppgifter så att ovanstående kriterier kan utvärderas.

ELKAB har bl.a. gjort gällande att Karlstads kommuns utvärdering av kriterierna kapacitet/resurser, företagets erfarenhet av liknande arbeten samt kvalitetssäkring strider mot proportionalitetsprincipen. Som förvaltningsrätten uppfattar ELKAB:s inställning menar bolaget att det ställts för höga krav för att få högsta poäng jämfört med vad uppdraget faktiskt kräver. Kommunen har å sin sida invänt att det är den upphandlande myndigheten som väljer hur höga krav som ska ställas

Förvaltningsrättens bedömning

Det kan generellt inte anses strida mot LOU att ställa upp höga krav för att en leverantör vid en utvärdering ska kunna erhålla höga poäng. Enligt förvaltningsrättens bedömning kan dock den utvärdering som gjorts på intet sätt anses förutsägbar för leverantörerna utan strider enligt förvaltningsrättens mening mot principen om att upphandlingar ska genomföras på ett öppet sätt (transparens).

Exempelvis torde det vara svårt att förutse för en leverantör hur poängfördelningen inom kriteriet *Kapacitet/resurser* skulle komma att ske beroende på hur många inspektörer företaget har. Här kan noteras att leverantörer med en inspektör fått 4 poäng, leverantörer med fyra inspektörer fått 8 poäng och att vinnande anbudsgivare, med 50 inspektörer varav fyra i Karlstad, fått tio poäng. Det kan även, enligt förvaltningsrättens mening finnas viss anledning att ifrågasätta proportionaliteten i detta tillvägagångssätt då det är uppenbart att det saknas behov av 50 inspektörer för det upphandlade uppdraget.

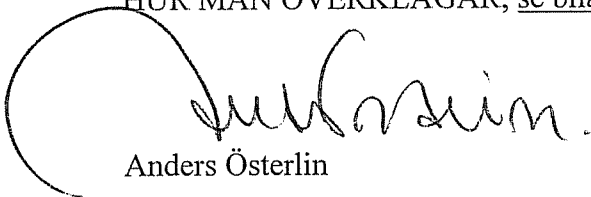
Vidare är det oförutsägbart att utvärderingen av kriteriet *Företagets erfarenhet av liknande arbeten* skulle ske genom att samtliga certifierade anställdas tid i yrket läggs samman och delas på antalet personer. Utvärderingen av detta kriterium strider enligt förvaltningsrättens mening även mot proportionalitetsprincipen då ett företag med en inspektör som har lång erfarenhet skulle hamna i ett sämre läge vid utvärderingen av kriteriet erfarenhet om företaget anställer ytterligare en person som har kortare erfarenhet. Vidare får det konsekvensen att företag med många anställda med lång erfarenhet likväl bedöms ha sämre erfarenhet än ett företag med någon enstaka anställd med ännu längre erfarenhet. Modellen som Karlstads

kommun har använt för att utvärdera kriteriet är enligt förvaltningsrättens bedömning vare sig proportionell eller förutsebar.

I förfrågningsunderlaget (p 2.8) anges att erfarenhet och kompetens inom området ska inkludera referenser. Hur referenserna ska utvärderas och under vilket kriterium de ska vägas in framgår inte. Av tilldelningsbeslutet framgår inte att referenser har utvärderats. Då det uttryckligen angetts att referenser ska inkluderas innebär även detta förfaringssätt en oförutsägbarhet som står i strid med LOU.

Förvaltningsrätten finner att Karlstads kommuns upphandling av elrevision har genomförts i strid med grundläggande principer i LOU. Det har inte framkommit annat än att ELKAB, som lämnat ett lägre pris än vinnande anbudsgivare, kan ha lidit skada på grund av bristerna i upphandlingen. Då bristerna grundar sig på otydlighet i förfrågningsunderlaget finner förvaltningsrätten att rättelse av utvärderingen inte är en möjlig åtgärd utan upphandlingen ska göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1B LOU).



Anders Österlin
lagman

Handläggare har varit beredningsjuristen Josefin Andersson.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att prövningstillstånd meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

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

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. I de flesta fall får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut. I vissa fall får avtal slutas omedelbart. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.

DV 3109/1B LOU