



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen
Enhet 15

DOM
2013-06-05
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
10595-13

SÖKANDE

Hygien Bygg Telge AB, 556702-5662
Lännockvägen 31
152 42 Södertälje

MOTPART

AB Nykvarnsbostäder, 556577-2323
Mikael Wincklers väg 9
155 30 Nykvarn

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2013-06-10	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och beslutar att upphandlingen Ramavtal Bygg 2013-2015 får avslutas först sedan rättelse har gjorts på så sätt att en ny utvärdering görs vid vilken samtliga referensuppdrag rörande underhåll och reparationer av fastigheter tillmäts lika vikt.

Dok.Id 360833

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

BAKGRUND

AB Nykvarnsbostäder (Nykvarnsbostäder) har genom ett förenklat förfarande enligt 15 kap. lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) genomfört en upphandling gällande ramavtal avseende underhåll och reparationer inom Nykvarns kommun och Nykvarnsbostäders fastighetsbestånd. Den 24 april 2013 fattades ett tilldelningsbeslut där Nykvarnsbostäder beslutade att MT:s Bygg och Snickeri AB och Mats Lundqvist Byggservice AB ska tilldelas kontrakten.

YRKANDEN M.M.

Hygien Bygg Telge AB (bolaget) yrkar att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen ska rättas på så sätt att utvärderingen görs om med det resultatet att bolagets anbud får full poäng i kategorin referenser.

Nykvarnsbostäder bestrider bifall till överklagandet.

Bolaget anför bl.a. följande till stöd för sin talan. Av förfrågningsunderlaget framgår följande under punkt AFB.31. "För att kunna bedöma anbudsgivarens erfarenhet att genomföra projektet ska en förteckning lämnas över utvalda liknande projekt utförda de fem senaste åren". Vidare anges att godtagbara referenser ger 100 poäng, att dessa viktas till 20 procent, dvs. maximal poäng för den delen är 20 poäng. Här har bolaget fått 15 poäng men borde rätteligen ha fått 20 poäng. Bolaget har i sitt anbud angett referenser från bygg- och reparationsarbeten i ramavtal med motsvarande karaktär som efterfrågas i förfrågningsunderlaget, dvs. underhålls- och reparationstjänster. Det anges inte specifikt i förfrågningsunderlaget att just erfarenhet från reparationstjänster i skolor eller andra kommunala lokaler prioriteras, förutom genom hänvisningen till

”liknande” projekt. Omfattningen av entreprenaden är underhåll och reparationer inom Nybo och Nykvarns kommuns fastighetsbestånd. Det rör sig med andra ord om en mängd olika typer av reparationsarbeten. Nykvarnsbostäder har uppgett att de vid bedömningen av referenser har tagit hänsyn till underhållsarbeten som specifikt avser arbeten i förskolor, äldreboenden etc., eftersom den typen av lokaler kräver särskild kompetens och erfarenhet. Dessa förutsättningar har inte angetts som ett krav i förfrågningsunderlaget. Hänvisningen för bedömningen av referenser avser ”liknande projekt”, vilket reparations- och underhållsarbeten överlag måste anses utgöra. Inte heller har den särskilda erfarenhet som nu anges krävts för uppdraget, angetts eller specificerats i underlaget eller under punkten AFB.52. Att inte tydligt ange vilka krav som referenserna ska ange och att göra skillnad på arbete i offentliga lokaler och företagslokaler utan att i förfrågningsunderlaget koppla detta till angivna krav innebär en överträdelse av en grundläggande skyldighet enligt LOU. Utvärderingen har inte varit transparent och har inte behandlat anbudsgivarna lika. Dessutom ger det ett resultat som innebär att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet inte vinner. Bolaget har lidit skada eftersom man annars hade tilldelats kontraktet mot bakgrund av erhållna poäng för ekonomi.

Nykvarnsbostäder anför bl.a. följande till stöd för sin inställning. Vid bedömning av referenser vägdes in erbjudna organisationers erfarenhet, kompetens och goda referenser avseende reparationer och underhållsarbeten i bostadslägenheter med kvarboende hyresgäster, samt i kommunala lokaler med pågående verksamheter såsom skolor, förskolor, äldreboende och dylikt. Det gör stor skillnad i tid och därmed kostnad, samt säkerhet för person och egendom, om entreprenörernas organisation har erfarenhet och kompetens att hantera de problem och frågeställningar som uppstår där. Vid inbördes viktning av anbudens erbjudna referenser

erhöll företag som bedömdes motsvara dessa krav 100 poäng av 100 möjliga. Bolaget erhöll 75 poäng därför att man inte genom referenser kunde styrka erfarenhet av arbete i sådana eller liknande miljöer. Erfarenhet av underhållsarbeten i industrimiljö bedöms inte ha lika vikt.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

I 16 kap. 6 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling anges att 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 har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har 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.

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU.

EU-domstolen har i fråga om likabehandlingsprincipen uttalat bl.a. följande. Principen innebär en skyldighet för upphandlande myndigheter att möjliggöra insyn i upphandlingar, vilket i sin tur bl.a. innebär att tilldelningskriterierna ska anges i kontraktshandlingarna eller i meddelandet om upphandling och vara formulerade på ett sådant sätt att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare kan tolka kriterierna på samma sätt. Den upphandlande myndigheten ska vidare tolka

tilldelningskriterierna på samma sätt under hela förfarandet (mål C-19/00, SIAC Construction, meddelad den 18 oktober 2001, p. 40-43). Potentiella anbudsgivare ska, när de utformar sina anbud, underrättas om samtliga uppgifter som den upphandlande myndigheten kommer att beakta för att välja ut det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet och om deras vikt i förhållande till varandra. En upphandlande myndighet har således inte rätt att tillämpa bestämmelser om viktning och underkriterier med avseende på kriterier för tilldelning utan att i förväg underrätta anbudsgivarna om dessa (mål C-532/06, Emm. G. Lianakis AE m.fl., meddelad den 24 januari 2008, p. 36 och 38).

Beträffande referenser anges i förfrågningsunderlagets punkt AFB.31 följande. "För att kunna bedöma anbudsgivarens erfarenhet att genomföra projektet ska en förteckning lämnas över utvalda liknande projekt utförda de fem senaste åren". Under punkt AFB.52 anges bl.a. följande. Vid prövning av anbud värderas de olika anbudsgivarnas förmåga att utföra den konkreta uppgiften med utgångspunkt från lämnade uppgifter för:

- Ekonomi
- Referenser

Vid bedömning av referenser värderas både av entreprenören lämnade referenser och Nykvarnsbostäders interna. Vid prövningen kommer ekonomi att ges vikten 80 procent och referenser 20 procent. Anbudsgivare med högst poäng utifrån anbudens innehåll, kallas till intervju. De totalt sett mest fördelaktiga anbuderna kommer att antas. Vidare anges under samma punkt att godtagbara referenser ger 100 poäng och att vikten är 20 procent vilket innebär högst 20 poäng.

I förfrågningsunderlaget anges att ramavtalet ska tillämpas på entreprenader för underhåll och reparationer inom Nykvarnsbostäders och Nykvarns kommuns fastighetsbestånd.

Förvaltningsrätten kan konstatera att det inte nämns någonting i förfrågningsunderlaget om att större vikt ska tillmätas referensuppdrag i offentliga lokaler än referensuppdrag som utförts i företagslokaler. Det anges endast att godtagbara referenser ger 100 poäng. Med beaktande av att entreprenaden gäller samtliga av Nykvarnsbostäder och Nykvarns kommuns fastigheter anser förvaltningsrätten att man inte heller av kravet på referenser från ”utvalda liknande projekt” kan utläsa att just de offentliga lokalerna ska tillmätas större vikt vid utvärderingen.

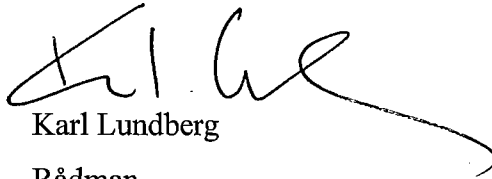
Förvaltningsrätten anser att Nykvarnsbostäder genom att tillmäta vissa typer av referenserna större vikt, i strid mot likabehandlingsprincipen, har tillämpat förfrågningsunderlaget på ett felaktigt sätt.

Förvaltningsrätten kan konstatera att bolaget befinner sig på femte plats i utvärderingen och att de vinnande anbuderna erhöll poängen 104,9 och 104,4. För det fall bolaget inte hade fått avdrag på poängen beträffande referenser skulle de ha tilldelats 100 poäng för sina referenser och då erhållit en totalpoäng om 105,9. Mot denna bakgrund har bolaget riskerat att lida skada. Det finns således grund för ingripande enligt LOU.

Den nyss konstaterade bristen kan inte anses ha påverkat det konkurrensuppsökande skedet. Eftersom det fel som begåtts är att hänföra till utvärderingsfasen är det tillräckligt att upphandlingen rättas på så sätt att en ny utvärdering görs vid vilken alla referensuppdrag rörande underhåll och reparationer av fastigheter tillmäts lika vikt.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Karl Lundberg

Rådman

Elin Vidlund har föredragit målet.



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. 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 nå 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 3109/1A LOU