

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**

Avdelning 3 Enhet 32

**DOM**  
2015-06-30  
Meddelad i  
GöteborgMål nr  
2883-15**SÖKANDE**Bil-Beställning AB, 556066-9326  
Exportgatan 73  
422 46 Hisings Backa

Ombud:

Advokaten Kaisa Adlercreutz och jur kand Amir Daneshpip  
Gärde Wesslau Advokatbyrå AB, Göteborg  
Kungstorget 2  
411 17 Göteborg**MOTPART**Västra Götalandsregionen  
Regionens Hus  
462 80 Vänersborg**SAKEN**

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

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

**BAKGRUND**

Västra Götalandsregionen (VGR) har genomfört upphandling avseende flyttjänster och magasinering i områdena Göteborg med omnejd, Fyrbodalen, Skaraborg och Södra Älvsborg (dnr SN 195-2014). Av tilldelningsbeslut den 10 mars 2015 framgår bl.a. att ICM Göteborg AB (ICM) kommer att tilldelas kontrakt för anbudsområde Göteborg.

**YRKANDE M.M.**

Bil-Beställning AB (bolaget) ansöker om överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts på så vis att ICM:s anbud för anbudsområde Göteborg med omnejd förkastas. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen för anbudsområde Göteborg med omnejd ska göras om. Bolaget anför i huvudsak följande. ICM:s anbud ska förkastas på grund av att det inte uppfyller ett för upphandlingen grundläggande ska-krav. Efterfrågade referensuppdrag ska vara utförda mellan den 23 december 2012 och den 23 december 2014 men ICM är enligt uppgift från Bolagsverket bildat och registrerat den 25 februari 2014. Två av tre referenser i ICM:s anbud avser uppdrag från 2012. Mot bakgrund av detta kan inte ICM anses uppfylla kravet på att ha utfört minst tre liknande referensuppdrag under de senaste två åren. I och med att VGR har utvärderat ICM:s anbud trots att det rätteligen borde ha förkastats, har VGR särbehandlat ICM i strid med likabehandlingsprincipen. – Bolaget valde att offerera 0 procent i prispålägg i samtliga delar mot bakgrund av att helarbeten och kvällsarbeten kan förväntas vara sällan förekommande. I en mer rättvisande utvärderingsmodell hade prisposterna viktats utifrån det förväntade behovet under avtalsperioden. VGR förefaller ha presumerat att den upphandlande tjänsten kommer att användas lika mycket oavsett om det rör sig om arbete på vardagar, kvällstid eller under veckoslut.

Utvärderingsmodellen har så allvarliga brister att den inte leder till att VGR kan teckna avtal med den anbudsgivare som erbjuder lägst pris. En upphandlande myndighet ansvarar för att utforma sin utvärderingsmodell på ett sätt som ger rättvisande utslag och så är inte fallet här. – Det förefaller vidare vara så att VGR lämnat en annan förklaring till hur viktningen kommer att ske under ”Frågor och svar” än den som använts i den slutliga utvärderingen. VGR:s utvärderingsmodell har gett upphov till olika tolkningar av hur viktningen kommer att gå till. Utvärderingsmodellen försvårar en rättvis jämförelse av anbuden. Sammantaget kan det konstateras att utvärderingsmodellen inte varit tillräcklig förutsebar och transparent. Om VGR genomfört en korrekt utvärdering och rätteligen förkastat ICM:s anbud, skulle bolaget ha vunnit upphandlingen för aktuellt anbudsområde och bolaget har därför lidit skada. Sammanfattningsvis har upphandlingen genomförts utan hänsyn till de grundläggande principer som ska tillämpas vid offentlig upphandling.

VGR anser att ansökan ska avslås och anför följande. VGR har tagit emot tre referenser från ICM vilka alla uppfyller kraven avseende referenser. Åberopade referenser avser en avtalsperiod från 2012–2015. Vid en kontroll av företaget framgår att ICM tidigare utgjorde en filial till ICM Kungsholms AB. Under våren 2014 blev ICM ett eget aktiebolag och under december 2014 såldes det vidare till annat moderbolag och är därmed helt frikopplat från ICM Kungsholmen AB. Därtill har det vid en enkel kontroll av åberopade referenser kommit fram att aktuella tjänster varit utförda av personal från ICM som haft sin anställning i samma företag oavsett dess bolagsform. VGR har inte särbehandlat ICM på något sätt. – Bolaget anför att det valt att offerera noll procent i prispålägg i samtliga delar mot bakgrund av att bolaget som underleverantör har ett liknande avtal med VGR i dag. Trots bolagets egna strategiska prissättning anför de att just möjligheten att anpassa sin prissättning i utvärderingsmodellen gör att den inte kan anses verklighetsförankrad. Mot bakgrund av

att tilldelningskriteriet är just lägsta pris, är det jämförelsepriset som i sin helhet ska visa vilken anbudsgivare som lämnat det lägsta priset oavsett vilka typer av tjänster som avropas. Eftersom den aktuella utvärderingsmodellen är en mycket transparent modell som ger anbudsgivarna möjligheten att själva göra beräkningar av sitt jämförelsepris, leder utvärderingsmodellen fram till ett rättvisande resultat. Utvärderingsmodellen har haft som mål att genom öppen konkurrens kunna jämföra offererade anbudspriser.

Bolaget tillägger bl.a. följande. Oavsett hur ICM har bedrivit sin verksamhet före den 25 februari 2015, har det i sak ingen betydelse mot bakgrund av att ICM bildades först den 25 februari 2014. Till skillnad från vad VGR anför finns starka kopplingar mellan ICM Kungsholmen och ICM. – Utvärderingsmodellens konstruktion ger inte ett rättvisande utvärderingspris. Underlåtenhet av vissa anbudsgivare att lämna uppgifter avseende prispålägg har medfört att det beräknade utvärderingspriset blir för lågt. – Enligt villkoren i förfrågningsunderlaget finns det inte någon leveransskyldighet, vilket innebär att en leverantör som lämnat ett nollkronorsanbud kan avböja leverans utan att drabbas av någon sanktion.

VGR tillägger bl.a. följande. De av ICM (numera Movare AB) åberopade referenserna håller sig inom den tid på två år som anges i kravet. För VGR har det inte någon betydelse vem referensen tecknat det ursprungliga avtalet med utan det avgörande är vem som har utfört arbetet och att den som utfört arbetet är densamma som lämnat anbud i nu aktuell upphandling. Då ICM har utfört sina referensuppdrag dels som filial och dels som eget bolag, handlar det inte om tillgång till annans kapacitet utan om att uppdraget har utförts av samma person under en period där endast ägarförhållandena har förändrats. – Bolagets åsikter kring utvärderingsmodellen bygger på de erfarenheter som bolaget har av nuvarande avtal där de är leverantörer. Med hänsyn till att det inte kan vara möjligt för bolaget

att förutse VGR:s framtida behov finns det inte grund för dess påstående att det är orimligt att vikta på det sätt som skett i utvärderingsmodellen. Den valda utvärderingsmodellen tar hänsyn till alla kostnadsparametrar och leder därigenom till ett rättvisande resultat. – Beträffande svaret i ”Frågor & svar” har av misstag begreppet ”lägsta totalkostnad” blivit utbytt till viktning av poäng. Detta har dock inte haft någon som helst påverkan på utvärderingen utan handlar enbart om att VGR av misstag använt fel begrepp i sitt försök att förklara utvärderingsmodellen. Då det handlar om en ren felskrivning och då VGR har följt den utvärderingsmodell som framgår av förfrågningsunderlaget, kan förändringen inte anses ha sådan effekt att det skulle innebära en alternativ utvärderingsmodell. – VGR tror knappast att den anbudsgivare som lägger stora resurser på att skapa ett anbud inte har för avsikt att leverera enligt vad som anges i förfrågningsunderlaget. Både leverantör och VGR skriver under ett avtal i vilket bl.a. förfrågningsunderlag och leverantörens anbud ingår, och det finns inte något skäl att tro att leverans inte skulle ske. Skulle dock så ske att avtalet inte följs kommer VGR att följa upp detta enligt sedvanliga rutiner. – Sammanfattningsvis är den valda utvärderingsmodellen tydligt angiven och har som mål att beakta alla priser för att leda fram till ett utvärderingspris. Genom att den inte bygger på uppgifter som nuvarande leverantör kan dra fördel av behandlas alla anbudsgivare lika och får samma förutsättningar. Då alla angivna priser beaktas räknas både låga och höga priser med oavsett dess volym.

Bolaget anför bl.a. följande. VGR:s utvärderingsmodell har uppenbara brister och först i tilldelningsbeslutet har det uppenbarats vilken utvärderingsmetod som använts. Om förfrågningsunderlaget hade utformats på ett tydligare sätt hade bolaget kunnat utforma sitt anbud på ett mer fördelaktigt sätt. Hade man vetat att utvärderingen skulle ske i kronor hade man t.ex. kunnat sätta ett högre pris på hyra/pant av flyttkartonger, eftersom det procentuellt sett skulle gett ett lägre utslag på totalpriset.

**SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE***Tillämpliga bestämmelser*

Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas (1 kap. 9 § LOU).

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 (16 kap. 6 § LOU).

*Förvaltningsrättens bedömning*

Bolaget anser att VGR har brutit mot LOU genom att utvärdera och att anta anbudet från ICM trots bristande uppfyllelse av ska-krav gällande referenser. Den första frågan i målet gäller därför om VGR har brutit mot likabehandlingsprincipen genom att godkänna de av ICM angivna referenserna. I förfrågningsunderlaget anges under rubriken "Uteslutning och kontroll av leverantörers lämplighet" bl.a. att anbudsgivaren ska ange tre goda referenser från likvärdiga uppdrag under de senaste två åren. ICM och dess anställda ingick tidigare i ett annat bolag och de referenser som återopats är utförda av det tidigare bolaget. ICM har således redovisat tre referenser beträffande likvärdiga uppdrag som utförts av deras personal, även om dessa tidigare ingick i ett annat företag. I och med att uppdragen utförts av ICM:s personal, får ICM anses uppfylla kravet i förfrågningsunderlaget gällande referenser. Ett annat synsätt skulle omöjliggöra för nybildade företag att lämna anbud i upphandlingen. VGR

har således inte genom att utvärdera ICM:s anbud särbehandlat ICM på ett sätt som står i strid med likabehandlingsprincipen. Skäl saknas därför att på denna grund ingripa mot upphandlingen.

Nästa fråga som uppkommit är om den utvärderingsmodell som har använts har varit tillräckligt förutsebar och transparent. I förfrågningsunderlaget anges under rubriken ”Utvärdering av anbud” (punkten 6.2) att anbuderna kommer att utvärderas ”enligt lägsta totalkostnad enligt bilaga 2 priser efter att efterfrågad kvalitet är uppfylld enligt bilaga 1 kravspecifikation”. Bedömningen av vad som är lägsta totalkostnad ska göras utifrån den upphandlande myndighetens synvinkel och myndigheten har stor frihet att välja vilka kriterier man tänker använda vid utvärderingen. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även 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 (RÅ 2002 ref. 50).

Bolaget har gjort gällande att utvärdering inte skett på det sätt som VGR sagt skulle ske. Förvaltningsrätten noterar att det av förfrågningsunderlaget inte framgår annat än att ett jämförpris skulle räknas ut i kronor. I underlaget ”Frågor & Svar” anges emellertid att utvärdering skulle ske enligt ett poängsystem. Utvärderingen har faktiskt kommit att ske genom ett jämförpris i kronor. Det är otillfredsställande att VGR inte varit konsekventa i sin beskrivning av hur utvärderingen skulle ske. VGR har emellertid, genom att ge in underlag, visat att resultatet av utvärderingen blir densamma oavsett om jämförpriset räknas i kronor eller om poängsystemet används. Bolaget har gjort gällande att de skulle ha lämnat ett annat anbud om de känt till att utvärderingen skulle ske i kronor. Förvaltningsrätten anser emellertid att bolaget genom det anförda inte har förmått visa att de båda aktuella metoderna skulle ge olika utfall vid anbudsutvärderingen. Bolaget har därför

inte förmått visa att det lidit någon skada på grund av det inträffade. Utvärderingsmodellen får anses vara tillräckligt tydligt beskriven i förfrågningsunderlaget och är enligt förvaltningsrättens mening inte så oklar eller otydligt formulerad att kraven på förutsebarhet och transparens har åsidosatts på sätt som krävs för ingripande med stöd av LOU. Inte heller har det kommit fram i målet att likabehandlingsprincipen åsidosatts.

Sammantaget har bolaget inte anfört någon omständighet som gör att upphandlingen kan anses strida mot någon bestämmelse i LOU eller de gemenskapsrättsliga principer som bär upp lagen. Därmed saknas förutsättningar för ett ingripande enligt LOU och bolagets ansökan om överprövning ska därför avslås.

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

Karin Hartmann  
Rådman

Föredragande har varit M Georgsson.





# 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. 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 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.