



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UPPSALA**

Enhet 1

DOM
2014-08-18
Meddelad i
Uppsala

Mål nr
2082-14 E

KONKURRENSVERKET

2014 -08- 2 0

Avd

Dnr

KSnr

Aktbil

SÖKANDE

GML Sport AB, 556369-3372

Ombud: Ofelia Hendar och Martin Göransson
Prosent AB
Södrabogränd 3
352 51 Växjö

MOTPART

Enköpings kommun
Kungsgatan 42
745 80 Enköping

SAKEN

Offentlig upphandling

DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förordnar att upphandlingen ska göras om.

BAKGRUND

Enköpings kommun (kommunen) har genomfört en upphandling benämnd "Upphandling KS2014/63 Traktorer" genom förenklat förfarande. Upphandlingen avser två fabriksnya mindre traktorer som ska användas till bl.a. att dra bogserbar rotorklippare och till snöplogning på konstgräsplaner och isar.

GML Sport AB (bolaget) har lämnat ett anbud i upphandlingen. Genom tilldelningsbeslut fattat den 14 april 2014 har kommunen beslutat, utifrån utvärderingsgrunden det ekonomiskt mest fördelaktiga alternativet, att anta anbud från en annan leverantör. Bolaget har nu begärt överprövning av upphandlingen.

Dok.Id 127931

Postadress
Box 1853
751 48 Uppsala

Besöksadress
Kungsgatan 49

Telefon
018-16 73 00

E-post: forvaltningsratteni uppsala@dom.se

Telefax
018-16 73 43

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

YRKANDEN M.M.

Bolaget yrkar att upphandlingen ska göras om och anför i huvudsak följande. Den utvärderingsmodell som kommunen har använt innebär att det från det offererade priset görs ett avdrag. Avdragets storlek bestäms utifrån mervärdet inom kriterierna sittkomfort, sikt/överblick, förarplatsens utformning, i- och urstigning samt ljudnivå. Problemet med utvärderingsmodellen är att det överhuvudtaget inte framgår hur mervärdet beräknas. Vad som bedöms, hur bedömningen går till och vem eller vilka som gör bedömningen framgår inte. Samtliga kriterier ger upphov till ett stort antal frågor. Kriteriernas viktning framgår inte heller tillräckligt tydligt. Utvärderingsmodellen ger ett missvisande resultat och utrymme för skönsmässig bedömning. Det är för en anbudsgivare omöjligt att förutse tillämpningen. Vidare ger utvärderingsmodellen ett oproportionerligt stort avdrag från det offererade priset. Kommunen har brutit mot transparens- och likabehandlingsprincipen, vilket bolaget lider skada av. Bolagets anbud hade lägst pris. Sedan utvärderingsmodellen tillämpats placerades bolaget på andra plats.

Kommunen bestrider bifall till bolagets ansökan och anför i huvudsak följande. Valet av utvärderingsmodell gjordes utifrån fem kriterier som ansågs vara de viktigaste att, förutom priset, ta hänsyn till och som utan större problem kunde testas. Kriterierna är inte närmare förklarade i förfrågningsunderlaget men deras betydelse och innebörd borde vara välkända och självklara för en försäljare av traktorer varför det inte krävdes någon djupare förklaring. Vilka kriterierna var, deras viktning och hur mervärdet skulle beräknas framgick tydligt. Det framgick att minst tre personer skulle testa varje traktor. I och med att samma personer var med och testade samtliga traktorer har en enhetlig bedömning skett. Offererat pris låg i de flesta fall i spannet 500 000 – 700 000 kr. Ett avdrag för mervärde om maximalt 200 000 kr är utifrån den prisbilden inte oproportionerligt stort. Kommunen har inte brutit mot transparens- eller likabehandlingsprincipen.

DOMSKÄL

Förvaltningsrätten har att ta ställning till om det finns skäl att ingripa enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU, mot kommunens upphandling med anledning av de grunder som bolaget har anfört.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdig och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt.

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten enligt 16 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Bolaget har primärt hänfört sig till hur mervärdet beräknas. Enligt bolaget är utvärderingsmodellens kriterier otydliga. Kommunen menar att kriteriernas betydelse och innebörd borde vara välkända och självklara för en försäljare av traktorer varför det inte krävts någon djupare förklaring i förfrågningsunderlaget.

EU-domstolen har i flera avgöranden gjort bedömningar av tilldelningskriteriers förenlighet med principerna om likabehandling och transparens. EU-domstolen har prövat frågan om en upphandlande myndighets möjlighet att fritt välja tilldelningskriterier i bl.a. mål C-19/00 SIAC Construction Ltd. I målet hade den upphandlande myndigheten uppställt ett tilldelningskriterium som innebar att upphandlande myndighet skulle låta inhämta ett expertutlåtande för att fastställa det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Domstolen konstaterade bl.a. följande i målet. Det står den upphandlande myndigheten fritt att välja tilldelningskriterier så länge dessa inte medför

att upphandlande myndighet ges en obegränsad valfrihet när den tilldelar en anbudsgivare ett kontrakt och så länge tilldelningskriterierna syftar till att fastställa det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Tilldelningskriterier ska vara formulerade på sådant sätt i kontraktshandlingarna att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare kan tolka kriterierna på samma sätt under hela upphandlingsprocessen. Tilldelningskriterier ska i alla viktiga avseenden grundas på objektiva omständigheter.

Innebörden av mål C-19/00 SIAC Construction Ltd bekräftas i RÅ 2002 ref. 50 där Högsta förvaltningsdomstolen bl.a. konstaterade att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen.

I förevarande mål har utvärderingsmodellen beskrivits enligt följande i förfrågningsunderlaget.

Traktorn bör ha en god förarmiljö och bra komfort, vilket ger ett mervärde för kommunen. De kriterier som poängsätts är sittkomfort, sikt/överblick, förarplatsens utformning, i- och urstigning samt ljudnivå. Varje kriterium poängsätts av minst tre personer med 1 – 3 poäng (inget mervärde 1 poäng, lite mervärde 2 poäng, mycket mervärde 3 poäng). Traktorn ges utifrån det en medelpoäng på 1, 2 eller 3 poäng för varje kriterium, som kan berättiga till avdrag på offererat pris. Totalt poängantal 5 ger inte något avdrag. Över 5 ger avdrag med 20 000 kr per poäng. Maximalt avdrag är 200 000 kr för uppnådda 15 poäng. Det anbud med lägst pris efter avdrag blir vinnare.

Förvaltningsrätten kan konstatera att det framgår vilka kriterier som kommer att bedömas och poängsättas. Det framgår också hur beräknat mervärde beaktas i förhållande till lämnade anbud (offererat pris). Det avdrag som maximalt beräknat mervärde kan resultera i är inte oproportionerligt.

När det däremot gäller vad en anbudsgivare har att uppfylla för att få en viss poäng ges emellertid inte någon närmare vägledning. Kommunen synes mena att detta är underförstått men har inte närmare utvecklat sitt på-

stående. Enligt förvaltningsrättens mening är i vart fall kriterierna förarplatsens utformning samt i- och urstigning så vaga att de förutsätter någon form av närmare vägledning. Vad gäller ljudnivå skulle en sådan också kunnat vara mer preciserad vad gäller tomgångskörning respektive vid framförande t.ex. med angivande av dB-värden. Avsaknaden härav medför att det av förfrågningsunderlaget inte med tillräcklig tydlighet framgår vad som kommer att tillmätas betydelse vid utvärdering av anbud. Utformningen av förfrågningsunderlaget innebär således att det föreligger brister i förutsebarhet och därigenom transparens vad gäller utvärderingen av de olika kriterierna för beräkning av mervärde. Vid sådant förhållande, och då bolaget genom kommunens förfaringssätt lidit eller i vart fall riskerat att lida skada, föreligger skäl för ingripande enligt LOU.

Mot bakgrund av att förfrågningsunderlaget inte uppfyller kravet på transparens finner förvaltningsrätten att rättelse inte är tillräckligt. Upphandlingen ska därför göras om.

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



Leif Gäverth
lagman

Målet har handlagts av förvaltningsrättsnotarien Daniel Stadig.



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. 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.