

LÄNSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM
2009-10-21
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
6956-09 E
Rotel 17

SÖKANDE

ADA Service Partner AB, 556398-1405
Box 2528
403 17 Göteborg

Ombud:

Advokaterna Nicklas Gränsmarker och Stefan Jevinger
Rosengrens Advokatbyrå i Göteborg AB
Box 2523
403 17 Göteborg

MOTPART

Partillebo AB, 556053-6418
Box 87
433 22 Partille

Ombud:

Advokat Olof Jisland och jur.kand. Shoan Panahi
Advokatfirman Vinge KB
Box 11025
404 21 Göteborg

SAKEN

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

DOMSLUT

Med bifall till ADA Service Partner AB:s ansökan beslutar länsrätten att
Partillebo AB:s upphandling avseende inre skötsel 2009-2012 skall göras
om.

Länsrättens interimistiska beslut den 14 september 2009 upphör därmed att
gälla.

Dok.Id 184223

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 53197 400 15 Göteborg	Sten Sturegatan 14	031-732 70 00 E-post: lansrattenigoteborg@dom.se	031-711 78 59	måndag – fredag 09:00-15:00

BAKGRUND

Partillebo AB har genomfört en upphandling avseende "inre skötsel 2009-2012." Av tilldelningsbeslutet den 4 september 2009 framgår att andra anbudsgivare än ADA Service Partner AB har tilldelats uppdraget.

Länsrätten beslutade den 14 september 2009 att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

YRKANDEN M.M.

ADA Service Partner AB begär överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen skall göras om. Bolaget anför i huvudsak följande. Viktningsprincipen som Partillebo AB använt sig av har angetts vara "det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet" varvid angetts viktningens område i delpunkterna B-E. Vid utvärdering skall viktning ske enligt följande: B) "Kvalitet och Miljö" 5 poäng, C) "Kundpåverkan/Erfarenhet" 5 poäng, D) "Städtid" 30 poäng, och E) "Anbud och prisuppgifter" 60 poäng. Vad som är anmärkningsvärt är hur utformningen av utvärderingskriterierna gjorts i delpunkten E "Anbud och prisuppgifter". Såsom det måste förstås, och som utvärderingen gjorts, har det lägsta priset angetts ha en viktning procent uppgående till 60 procent (maxpoäng 60 av totalt 100), där anbud med lägsta pris för respektive område ger 60 poäng, anbud med högsta pris ger 1 poäng. Anbud däremellan fördelas proportionellt från 2 till 59. För det första ger skillnaden vid en utvärdering mellan leverantörer med högsta och lägsta pris oproportionella och orimliga effekter vid en bedömning av hela upphandlingen mot den angivna principen om att det är "Det mest fördelaktiga anbudet som skall väljas". Den viktning som angetts saknar därmed helt reell verkan. I en upphandling där prisskillnaderna mellan leverantörerna är små, så får detta till effekt att poängskillnaden, 60 (lägsta anbud) eller 1 (högsta anbud) jämfört med en totalpoäng uppgående till

**LÄNSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**Sida 3
6956-09

max 100 poäng, ger en reell effekt bestående i att det är helt avgörande för att kunna erhålla tilldelning i upphandlingen att en leverantörs pris inte får vara högst. Om så är fallet saknar samtliga övriga bedömningskriterier helt betydelse för en sådan leverantör. Detta gäller även vid en mycket liten prisskillnad mellan högsta och lägsta anbudspris. Upphandlingsförfarandet är därför i praktiken inte "Det mest ekonomiskt fördelaktiga anbudet som väljs" utan baserar sig på anbud som har "lägst pris". Bolaget gör således gällande att utvärderingsmetoden i sig är felaktig då den leder till ett orättvist resultat. Detta utgör således ett brott mot likabehandlingsprincipen, varför upphandlingen skall göras om. För det andra följer det av en sådan utvärderingsprincip att utvärderingsförfarandet inte baserar sig på den angivna värderingsprincipen som angetts i förfrågningsunderlaget varför informationen i förfrågningsunderlaget är felaktigt, vilket i sin tur får till effekt att det föreligger betydande svårigheter för anbudslämnarna att förutse hur deras anbud skall bedömas. Detta är en sådan allvarlig brist att upphandlingsförfarandet strider mot den grundläggande principen om transparens, varför upphandlingen skall göras om även på denna grund.

Partillebo AB bestrider ansökan och uppger i huvudsak följande. Påståendet att Partillebo AB:s tilldelningskriterier skulle vara orättvisa är felaktigt. Det står Partillebo AB fritt att välja vilka tilldelningskriterier som skall tillämpas och vilken relativ vikt dessa skall tillmätas. Att anbudspris tillmäts högre relativ vikt än övriga kriterier är inte orättvist. Av den poängsättning som Partillebo AB tillämpar framgår hur kriterierna viktas vid bedömningen av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Även påståendet att upphandlingsförfarandet strider mot likabehandlingsprincipen är felaktigt. LOU innehåller inte någon bestämmelse om hur en utvärderingsmodell skall konstrueras. Lagen föreskriver dock att samtliga utvärderingskriterier skall anges på sätt som gjorts i aktuell upphandling. Partillebo AB har under rubriken "Anbudsprövning" angivit vilka omständigheter som tillmäts betydelse och har även rangordnat dessa omständigheter efter

angelägenhetsgrad och angivit vilken totalpoäng som kan uppnås, vilket framgår av viktningen. Denna rangordning av urvalskriterierna är klar och tydlig och har möjliggjort att anbudsgivarna med utgångspunkt i underlaget har kunnat avgöra vad Partillebo AB fäster vikt vid under upphandlingen. Eftersom det av förfrågningsunderlaget framgått vilken utvärderingsmodell som Partillebo AB tillämpar har förutsättningarna vid anbudsgivningen varit lika för samtliga anbudsgivare. Slutligen så strider upphandlingsförfarandet inte heller mot principen om transparens. Med hänsyn till att samtliga anbudsgivare genom förfrågningsunderlaget tagit del av grunderna för tilldelning samt vilken vikt de uppsatta kriterierna tillmätts har förfarandet varit förutsägbart och garanterat att samtliga anbudsgivare behandlats lika.

DOMSKÅL

Tillämplig lagstiftning

Länsrätten har enligt 16 kap. 2 § första stycket LOU att pröva om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen. Om så är fallet 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.

Enligt 1 kap. 9 § LOU skall upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 15 kap. 16 § LOU skall 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 ekonomiskt fördelaktiga skall göras enligt 12 kap. 1 § andra stycket LOU. Den upphandlande myndigheten skall 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. Kriterieviktningen eller prioritetsordningen skall anges i annonsen om upphandling, i ansökningsinbjudan eller i förfrågningsunderlaget.

Enligt 12 kap 1 § andra stycket LOU skall myndigheten vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för kontraktet, såsom pris, leverans- eller genomförandetid, miljöegenskaper, driftskostnader, kostnadseffektivitet, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service och tekniskt stöd.

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

Utredningen i målet

Av Partillebo AB:s förfrågningsunderlag framgår att även andra faktorer än pris skall bedömas vid anbudsprövningen och vid utvärderingen skall viktning ske enligt följande. *Kvalitet och Miljö*: 5 poäng, *Kundpåverkan/Erfarenhet*: 5 poäng, *Ståttid*: 30 poäng och *Anbud och prisuppgifter*: 60 poäng. För kategorin *Anbud och prisuppgifter* anges att anbud med lägsta pris för respektive område ger 60 poäng, att anbud med högsta pris

för respektive område ger 1 poäng och att anbud däremellan fördelas proportionellt från 2 till 59. Vidare framgår att anbud med lika poäng rangordnas efter bedömningen 1. pris, 2. städtid, 3. kundpåverkan/erfarenhet, 4. kvalitet och miljö.

Länsrättens bedömning

Regeringsrätten har i RÅ 2002 ref. 50 bl.a. uttalat att det får anses krävas att förfrågningsunderlaget skall vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. Detta följer även av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens. Regeringsrätten uttalade vidare att de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag som inte är optimalt utformat får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när.

Kriterieviktningen kan anges som intervall med en lämplig största tillåtna spridning. Däremot får tillämpningen av intervall inte innebära att en så stor spridning används att det de facto får som konsekvens att informationen förlorar sin betydelse, se Upphandling enligt LOU, LUF och LOV, 2009, sid. 125. Partillebo AB har anfört att det ekonomiskt mest fördelaktiga har tillämpats som tilldelningsgrund. Emellertid resulterar den poängsättning och viktning som Partillebo AB använt sig av i aktuell upphandling i att priset blir helt avgörande och att förfarandet i realiteten utgår från principen om "lägst pris". Informationen om att principen om det ekonomiskt mest fördelaktiga alternativet skall tillämpas är enligt länsrättens mening missvisande. Upphandlingen uppfyller därmed i detta hänseende inte kravet att vara genomförd på ett öppet sätt och principen om transparens har således träts för när, ADA Service Partner AB får anses ha lidit

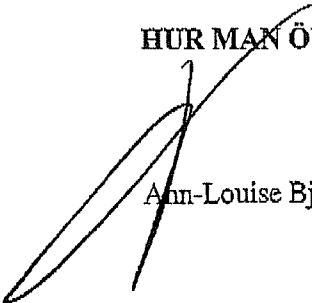
LÄNSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM

Sida 7
6956-09

eller kan komma att lida skada av detta. Länsrätten anser därmed att upphandlingen enligt 16 kap. 2 § LOU skall göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1 b)



Ann-Louise Björnsson

/mg



SVERIGES DOMSTOLAR

Bilaga

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till Kammarrätten i Göteborg. **Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.**

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten 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 skall 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 länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 om länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

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