



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**

Avd. 3

DOM
2018-03-02
Meddelad i Göteborg

Mål nr
12184-17
12223-17

SÖKANDE

T Hedgren Energiteknik AB, 556760-1603
Hedeängsvägen 8
461 44 Trollhättan

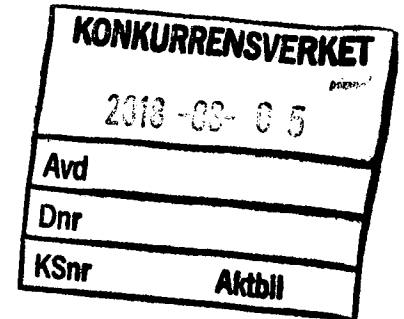
MOTPARTER

1. AB Strömstadsbyggen, 556078-2798
Västra Klevgatan 9 A
452 30 Strömstad

2. Strömstadslokaler AB, 556430-1025
Västra Klevgatan 9 A
452 30 Strömstad

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling, förkortad LOU



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bestämmer att upphandlingen av ”Ramavtal avseende tekniska konsulttjänster” ska göras om beträffande område 4. VVS-konsult.

Dok.Id 525927

Postadress
Box 53197
400 15 Göteborg

Besöksadress
Sten Sturegatan 14

Telefon
031 - 732 70 00
Telefax
031 - 711 78 59
E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.se
www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00–16:00

BAKGRUND

AB Strömstadsbyggen och Strömstadslokaler AB (fortsättningsvis Strömstadsbolagen) genomför tillsammans en upphandling av ”Ramavtal avseende tekniska konsulttjänster”. I upphandlingen tillämpas öppet förfarande. Upphandlingen är uppdelad i fyra områden, varav område 4. *VVS-konsult* har relevans i målet. Avsikten i upphandlingen är att Strömstadsbolagen inom varje delområde – om så är möjligt – ska teckna kontrakt med de tre anbudsgivare som har lämnat de ekonomiskt mest fördelaktiga anbuden. Utvärderingen av anbuden utgörs bland annat av en bedömning av de erbjudna konsulternas erfarenhet och kompetens. Denna bedömning vägs sedan ihop med det genomsnittliga erbjudna timpriset för de konsulttjänster som efterfrågas. De antagna anbuden ska rangordnas i enlighet med utvärderingsresultatet och avrop från det kommande ramavtalet ska sedan göras i samma turordning.

Strömstadsbolagen meddelade tilldelningsbeslut den 20 oktober 2017. Av tilldelningsbeslutet framgår att Strömstadsbolagen avsåg att ingå avtal med andra anbudsgivare än T Hedgren Energiteknik AB (fortsättningsvis Energiteknik). Av utvärderingshandlingarna framgår att Energiteknik i sitt anbud angett det lägsta timpriset för de erbjudna konsulttjänsterna. Vidare framgår att Strömstadsbolagen bedömt att den erbjudna konsultens redovisade erfarenhet och kompetens inte tillförde Strömstadsbolagen något mervärde, varför ett prispåslag om 500 kronor påfördes det erbjudna timpriset. Detta medförde att Energitekniks anbud inte tillhörde de tre ekonomiskt mest fördelaktiga anbuden i upphandlingen.

YRKANDEN M.M.**Vad Energiteknik yrkar och anför**

Energiteknik yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska bestämma att upphandlingen rättas på så sätt att en ny utvärdering av anbuderna görs där Energitekniks anbud ska rangordnas som nummer 1. I andra hand yrkar Energiteknik att upphandlingen ska göras om och att kravet på referenser då ska utformas på ett tydligare sätt. Energiteknik anför i huvudsak följande.

Strömstadsbolagen har förklarat sin bedömning av de referenser som Energiteknik har lämnat med att referenserna inte styrkt Energitekniks bredd inom VVS-området. I upphandlingsdokumentet står inget om vilken typ av referenser som skulle lämnas mer än att de ska avse VVS.

Strömstadsbolagen har också uppgett att Energiteknik hade kunnat få bättre poäng om bolaget hade lämnat andra referenser, som avsåg t.ex. energiberäkningar, mer renodlade uppdrag inom VVS eller styr- och reglersystem. Energiteknik anser att detta inte kunnat utläsas ur upphandlingsdokumentet och därmed fanns inte möjlighet för Energiteknik att lämna de referenser som Strömstadsbolagen nu menar efterfrågades. Utvärderingen av anbuderna är inte heller protokollförd. När Energiteknik begärde ut handlingarna hänvisade Strömstadsbolagen till interna anteckningar.

Energiteknik anser också att referenterna inte fått rätt förutsättningar för att utvärdera konsulten, de kunde då ha fått poängsätta konsulten inom de olika områden som efterfrågas. Flera av referenspersonerna har t.ex. varit Energitekniks uppdragsgivare även vid andra projekt än de angivna referensuppdragen. Referensperson nummer 2 har t.ex. varit uppdragsgivare vid flera uppdrag med annan inriktning. Hade andra frågor ställts och denna referensperson kontaktats hade utvärderingen eventuellt sett annorlunda ut.

Energiteknik menar att utvärderingen har skett godtyckligt och utan transparens.

Energiteknik anser att Strömstadsbolagen inte har utfört upphandlingen och utvärderingen av anbudet enligt LOU. Detta för att utvärderingen avseende mervärde, referenser och CV inte är protokollförd och därmed kan Strömstadsbolagen inte styrka sina bedömningar. Det finns heller ingen tydlighet i upphandlingsdokumentet vilka referenser som efterfrågas och kan ge mervärde.

Strömstadsbolagens inställning i målet

Strömstadsbolagen anser att Energitekniks ansökan ska avslås och anför i huvudsak följande.

Strömstadsbolagen har i sin utvärdering gjort en samlad bedömning av de erbjudna konsulternas erfarenhet och kompetens så som det är angivet på sidan 11 i upphandlingsdokumentet:

”Beställaren kommer att göra en bedömning av det mervärde offererade konsulter erfarenhet och kompetens medför i förhållande till kravställd nivå. Bedömningen av erfarenhet och kompetens kommer att baseras på ingiven redogörelse inklusive de tre referenserna, CV:n och redovisningen av de mest relevanta uppdragen de senaste fem åren.

Beställaren kommer att utifrån uppdragets komplexitet och omfattning göra en bedömning av hur stort mervärde som tillförs. Beställarens bedömningskriterier är avseende samarbete-arbetsätt, uppfyllande av kvalitets- och miljökrav samt tids- och ekonomikrav.”

Den efterfrågade VVS-konsulttjänsten är beskriven på sidan 4 i upphandlingsdokumentet:

”Uppdrag kan omfatta framtagning av systemlösningar, beräkningar, normenliga ritningar, tekniska beskrivningar och detaljhandlingar för värme,

sanitet, komfortventilation och VVS-styrning samt upprättande av kostnads kalkyler och energibalansberäkningar.

Uppdragen kan även innefatta installationsledning, besiktning och kontrolluppdrag.”

Energiteknik har i sitt anbud angett de tre referensuppdragen:

1. Ombyggnad av ventilationen i Trollhättans Stadshus, enligt beskrivningen ingick även andra VVS-arbeten.
2. Projektering av ventilation i Tingshuset i Mellerud.
3. Fortlöpande VVS-arbeten för Eidar Trollhättans Bostadsbolag.

Strömstadsbolagen har den 17 oktober 2017 talat med referenspersonerna för uppdrag 1 och 3. Båda referenspersonerna uppgav att den nu aktuella konsulten utfört i huvudsak ventilationsuppdrag. Referenspersonen för uppdrag 3 uppgav att konsulten fortlöpande används endast för rambeskrivningar för ventilation av lokaler.

Båda referenspersonerna har svarat på frågor beträffande de bedömningskriterier som anges på sidan 11 i upphandlingsdokumentet. En mall för bedömningskriterier ligger till grund för frågorna. Referensperson för uppdrag 1 gav konsulten ett något högre betyg än referenspersonen för uppdrag 3. Konsulten fick inte toppbetyg av någon, ansågs dock helt OK.

Någon redogörelse enligt upphandlingsdokumentets punkt AUB.51 finns inte i Energitekniks anbud. Vid en samlad bedömning av anbudet och referenserna har Strömstadsbolagen kommit fram till att den erbjudna konsulten inte ger bolagen något mervärde. Detta på grund av att konsulten inte bedöms ha tillräcklig bredd i erfarenhet och kompetens (mest ventilation) och att betygen från referenterna inte är i topp.

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. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (4 kap. 1 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts (20 kap. 6 § första stycket LOU).

Förvaltningsrättens bedömning

Frågan i målen

Såvitt framgår av vad Strömstadsbolagen anfört i målen var den huvudsakliga grunden för värderingen av den av Energiteknik erbjudna konsulten att denne inte bedömdes ha ”tillräcklig bredd i erfarenhet och kompetens (mest ventilation) och att betygen från referenspersoner är inte i topp”.

En avgörande fråga i målen är om upphandlingsdokumentet varit tillräckligt tydligt för att en rimligt informerad och normalt noggrann leverantör ska kunna förstå vad som tillmäts stor betydelse vid utvärderingen av anbuden.

Var upphandlingsdokumentet tillräckligt tydligt?

På sidan 4, punkten 4. *VVS-konsult* i upphandlingsdokumentet anges vilka områden som uppdragen för de efterfrågade konsulterna kan omfatta (se ovan vad Strömstadsbolagen anför). Det ligger i sakens natur att de redovisade arbetsuppgifterna är en utgångspunkt för vilka uppgifter rörande leve-

rantörens erfarenhet och kompetens som lämpligen bör redovisas i ett konkurrenskraftigt anbud. Någon mer precis information om vad som skulle värderas vid tillämpningen av den aktuella utvärderingsmodellen framgår dock inte.

I avsnittet med huvudrubriken **AUB.51 Prövning av anbudsgivare** och under underrubriken ”*Formella krav på konsulter inom respektive område (redogörelse skall bifogas anbudet)*” anges i punkten 3. *VVS-Konsult* följande.

”Uppdragsansvarig skall ha och redogöra för i anbudet:

- Minst tio års erfarenhet inom området.
- Minst tre relevanta referensobjekt som uppdragsansvarig VVS /.../
- Relevant examen inom aktuellt teknikområde. /.../

I redogörelsen som bifogas anbudet skall det tydligt framgå hur konsulterna uppfyller ovan kvalificeringskrav.

I redogörelsen av de tre referensuppdragen som lämnas per konsult skall det finnas en beskrivning av uppdraget, innehåll och omfattning. Det skall tydligt framgå värde (timmar eller kostnad) och tidsperiod för uppdraget, vilken roll konsult haft i uppdraget. Till varje referensuppdrag skall det även framgå kontaktuppgifter på referensperson från beställaren /.../ så att beställaren kan kontakta dem vid behov.

/.../

CV för offererade konsulter skall bifogas anbudet. Av CV skall framgå hur lång totalerfarenhet man har av efterfrågade konsulttjänster. Eventuella andra utbildningar, uppdrag eller andra erfarenheter inom områdena om kan ge ett ökat mervärde förbeställaren.

Vidare skall det bifogas en förteckning över slutförda uppdrag under de senaste fem åren som rör sådana konsultuppdrag som denna upphandling avser. I förteckningen kan även de åberopade referensuppdragen ingå.”

Som framgår av ovanstående är det ett obligatoriskt krav att anbudsgivaren i sitt anbud ska lämna de begärda uppgifterna. Det är således i detta avsnitt fråga om krav vars uppfyllelse utgör grunden för kvalificering för slutlig utvärdering av respektive anbud. Däremot anges inte i avsnittet att uppgifterna ska utgöra underlag även för den slutliga utvärderingen av anbudet.

I upphandlingsdokumentets avsnitt **AUB.52 Värderingsgrunder vid utvärdering av anbud** anges bl.a. följande.

”Uppfyller anbudsgivaren de krav som ställs på anbud, anbudsgivaren och tjänsten enligt kravspecifikationen går anbudet vidare till utvärdering.

Beställaren kommer att anta det ekonomiskt mest fördelaktiga priset baserat på nedanstående utvärderingskriterier.

- Erfarenhet och kompetens
- Pris

Erfarenhet och kompetens

Beställaren kommer att göra en bedömning av det mervärde offererade konsulters erfarenhet och kompetens medför i förhållande till kravställd nivå. Bedömningen av erfarenhet och kompetens kommer att baseras på ingiven redogörelse inklusive de tre referenserna, CV:n och redovisningen av de mest relevanta uppdragen de senaste fem åren.

Beställaren kommer utifrån uppdragets komplexitet och omfattning göra en bedömning av hur stort mervärde som tillförs. Beställarens bedömningskriterier är avseende samarbete-arbetsätt, uppfyllande av kvalitets- och miljökrav samt tids- och ekonomikrav.”

Av Strömstadsbolagens tilldelningsbeslut och övriga utvärderingshandlingar framgår inte närmare på vilka grunder Energiteknik kommit fram till att Energitekniks erfarenhet och kompetens inte skulle ge något mervärde för kommande beställare. Strömstadsbolagen har i målet uppgett att bedömningen i första hand baseras på att den erbjudna konsulten inte bedöms ha tillräcklig bredd i erfarenhet och kompetens eftersom det mest är uppdrag rörande ventilation som redovisas. Vidare anges att betygen som konsulten fick av två av de angivna referenterna inte var ”i topp”. Bedömningen att konsultens erfarenhet och kompetens brast vad gäller bredd förefaller främst ha grundats på att de tre referensuppdragen, där kontaktuppgifter till referenspersoner skulle anges, alla rörde ventilationsuppdrag.

I de ovan redovisade utvärderingsmodellen anges att de faktorer som ska påverka bedömningen av storleken på det förväntade mervärdet är de redo-

visade uppdragens komplexitet och omfattning. Bedömningskriterierna ska vara samarbete-arbetssätt, uppfyllande av kvalitets- och miljökrav samt tids- och ekonomikrav. Det framgår inte att en väsentlig bedömningsgrund också är bredden, dvs. konsultens erfarenhet och kompetens rörande de olika arbetsuppgifter som ingår i VVS-området. Enligt förvaltningsrättens mening är den naturliga tolkningen av formuleringen ”uppdragens omfattning” i detta sammanhang respektive uppdrags omfattning, inte innehållet i de redovisade uppdragen sammantaget. Inte heller visar bedömningskriterierna ”samarbete-arbetssätt” att de angivna referensuppdragen bör avse olika typer av uppdrag inom VVS-området för att generera väsentligt mervärde.

Mot bakgrund av det ovan sagda anser förvaltningsrätten att upphandlingsdokumentet i denna del inte tillräckligt tydligt beskriver vilka omständigheter som har störst betydelse vid utvärderingen av anbudet. Denna otydlighet får antas kunna inverka på en anbudsgivares möjlighet att utforma ett konkurrensmässigt anbud. Förvaltningsrätten anser därmed att upphandlingsdokumentet i denna del inte uppfyller den grundläggande principen om öppenhet eller transparens.

Frågan om skada

Frågan blir då om Energiteknik lidit eller kan komma att lida skada till följd av de redovisade bristerna i upphandlingsdokumentet.

Av handlingarna i målet framgår att Energiteknik i sitt anbud erbjudit lägre genomsnittlig pris än de av Strömstadsbolagen antagna anbudsgivarna. Om den erbjudna konsulten vid utfärderingen hade bedömts tillföra ett mervärde enligt utvärderingsmodellens mellannivå hade prispåslaget blivit 200 kronor. Energitekniks anbud hade då utfärderats som det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Förvaltningsrätten anser det därmed visat att Energiteknik i vart fall riskerat att lida skada till följd av den aktuella bristen i upphandlingsdokumentet.

Sammanfattande bedömning

Som framgått uppfyller inte utformningen av det aktuella upphandlingsdokumentet den grundläggande principen om öppenhet i 4 kap. 1 § LOU. Vad som framkommit visar också att Energiteknik kan komma att lida skada till följd av den bristande transparensen i vissa delar av upphandlingsdokumentet. Förutsättningar för ett ingripande enligt 20 kap 6 § LOU föreligger därmed. Eftersom bristen framför allt kan hänföras till det konkurrensuppsökande skedet i upphandlingen är den lämpliga åtgärden att upphandlingen ska göras om.

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

Maria Jolfors Detert

Föredragande i målet har varit föredragande juristen Per Olofsson.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

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

Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättsens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 rättsens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.