



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I KARLSTAD**

**DOM**  
2017-06-16  
Meddelad i Karlstad

Mål nr  
5857-16

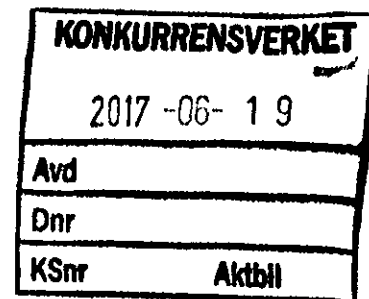
**SÖKANDE**

TH:s Måleri AB, 556816-4650

Ombud: advokaten Pernilla Norman  
Box 27707  
11591 Stockholm

**MOTPART**

Örebroporten Fastigheter AB, 556167-8276  
Box 33520  
701 35 Örebro



**SAKEN**

Överprövning av offentlig upphandling

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 184550

**Postadress**

Box 568  
651 12 Karlstad

**Besöksadress**

Rådhuset, Stora  
torget

**Telefon**

054-14 85 00

**E-post:** [forvaltningsrattenikarlstad@dom.se](mailto:forvaltningsrattenikarlstad@dom.se)  
[www.forvaltningsrattenikarlstad.domstol.se](http://www.forvaltningsrattenikarlstad.domstol.se)

**Telefax**

054-14 85 30

**Expeditionstid**

måndag–fredag  
08:00–16:00

## BAKGRUND OCH PARTERNAS INSTÄLLNING

Örebroporten Fastigheter AB (Örebroporten) genomför upphandlingen ”Ramavtal 2017 – Totalentreprenad Måleriarbeten”. Ramavtalet ska enligt förfrågningsunderlaget tillämpas för mindre nybyggnads-, tillbyggnads och ombyggnadsentreprenader samt underhållsarbeten.

Örebroporten rangordnade i tilldelningsbeslut den 15 december 2016 anbud från TH:s Måleri AB (bolaget) som det lägsta anbudet i upphandlingen. Örebroporten beslutade den 21 december 2016 i ett nytt tilldelningsbeslut att utesluta bolagets anbud från utvärdering.

TH:s Måleri AB (bolaget) yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse vidtas på så sätt att bolagets anbud tas med till utvärdering. Bolaget yrkar i andra hand att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen görs om.

Örebroporten bestrider bifall till bolagets yrkande.

## PARTERNAS TALAN

Parterna anför sammanfattningsvis följande.

### Bolaget

Genom att diskvalificera bolagets anbud trots att det uppfyller i förfrågningsunderlaget uppställda obligatoriska krav har Örebroporten handlat i strid med de grundläggande principerna om transparens, förutsebarhet, öppenhet och likabehandling. Örebroporten anser inte att de referenser bolaget lämnat uppfyller de krav som uppställts om att referensuppdragen ska ha utförts där befintlig verksamhet bedrivs i intilliggande lokaler. Bolagets lämnade referenser avser dock uppdrag där verksamhet pågått i intilliggande lokaler. Det har dels förekommit löpande verksamhet av lärare och övrig skolpersonal i de aktuella lokalerna, dels har omfattande renoveringsarbete utförts av andra leverantörer. Vidare har det pågått verksamhet i de lokaler

som ligger intill de lokaler som renoveras. Örebroporten har diskvalificerat anbud från bolaget, men tagit med anbud från MTT Forsbergs Måleri i Örebro AB till utvärdering, trots att de båda anbudsgivarna har lämnat likvärdiga referenser och beskrivit dessa på ett likvärdigt sätt i sina respektive anbud. I de av bolaget åberopade referensuppdragen pågick verksamhet av grannar med egna ingångar. I de referensuppdrag som MTT Forsbergs Måleri i Örebro AB åberopat har verksamheterna skett i samma trappuppgång. Att Örebroporten tillmätt avgörande betydelse till vad grannar till aktuell uppdragsgivare gör torde sakna sådant adekvat och direkt samband med upphandlingsföremålet som krävs. Örebroportens krav i denna del går utanför upphandlingsföremålet och strider mot proportionalitetsprincipen.

Vidare är den utvärderingsmodell som använts i upphandlingen inte förutsebar och likabehandlande. Rätteligen skulle det anbud som kom på andra plats i rangordningen i det första tilldelningsbeslutet ha rangordnats på första plats i det andra tilldelningsbeslutet. Istället har det anbud som rangordnats på tredje plats i det första tilldelningsbeslutet rangordnats på första plats i det andra tilldelningsbeslutet. Förhållandet mellan de anbud som rangordnades på andra och tredje plats i det första tilldelningsbeslutet har därmed gjorts beroende av det anbud som rangordnades på första plats på ett sätt som strider mot LOU. För att uppfylla kraven på transparens, förutsebarhet och objektivitet fordras att den inbördes ordningen mellan anbudsgivarna inte görs beroende av övriga anbudsgivare.

Av förfrågningsunderlaget framgår att ramavtal kommer att tecknas med tre anbudsgivare, varvid avropsmetoden rangordning tillämpas. Därutöver anges att rangordning endast ska tillämpas för avrop upp till 750 000 kr. Det är inte möjligt att förstå hur avrop över 750 000 kr är avsedda att ske. För sådana avrop anges såväl metoden rangordning som metoden förnyad konkurrensutsättning. Val av avropsmetod är av grundläggande betydelse för leverantörernas utformning av sina anbud. Genom att det inte framgår av förfrågningsunderlaget vilken eller vilka avropsmetoder som ska tillämpas i upphandlingen strider upphandlingen mot principerna om transparens, förutsebarhet och öppenhet.

Örebroportens agerande har lett till att bolaget kan gå miste om försäljning uppgående till betydande belopp, trots att bolaget lämnat det mest fördelaktiga anbudet i upphandlingen. Bolaget riskerar därigenom att lida skada.

#### Örebroporten

Det är av mycket stor betydelse att tjänsterna som ska utföras enligt upphandlingen kan utföras i samordning med i aktuella fastigheter befintliga och pågående verksamheter. Det har därför uppställts krav på att anbudsgivare ska lämna två referensuppdrag där anbudsgivaren utfört renoverings- och ombyggnadsarbete i lokaler där verksamhet pågått i intilliggande lokaler. Skälet till att bolagets anbud diskvalificerades vid det andra tilldelningsbeslutet var att det uppdragades att bolagets anbud inte uppfyller kraven på referenser. Bolaget har som sitt ena referensuppdrag angett måleriarbeten i en skola som varit helt tömd på elever och där det inte pågick någon undervisning när bolaget utförde det aktuella arbetet. Bolaget har själv i anbudet uppgett att lokalerna i skolan var utrymda. Den angivne referenspersonen har också meddelat att bolagets måleriarbeten utfördes när skolan varit helt utrymd. Enligt referenspersonen pågick inte verksamhet i lokalerna på fastigheten eller annars på skolan när bolagets arbete utfördes. Bolagets anbud är inte likvärdigt det MTT Forsbergs Måleri i Örebro AB lämnat i fråga om referenser. MTT Forsbergs Måleri i Örebro AB har i båda sina referensuppdrag angett uppdrag som avser arbete i en lokal som varit belägen i en fastighet som inrymt flera andra lokaler där verksamhet bedrivits.

Den utvärderingsmodell som använts är såväl förutsebar som likabehandlande. Den angivna viktningen i poäng till prisbilden påverkar inte hur anbudsgivarna ska utforma sina anbud. Det är helt klart frågan om att anbudsgivaren ska lägga det bästa priset. Det är vidare en mycket vanlig modell i ramavtal att föreskriva förnyad konkurrensutsättning över visst belopp. Det anges tydligt i förfrågningsunderlaget att för avrop över 750 000 kr kommer förnyad konkurrensutsättning att ske, och för avrop under 750 000 kr kommer avropsmetoden rangordning att tillämpas. Att olika avropsmodeller kommer att användas innebär inte att förfrågningsunderlaget är otydligt.

## SKÄL FÖR AVGÖRANDET

### *Tillämpliga bestämmelser*

Lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) är upphävd och har ersatts av lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, som trädde i kraft den 1 januari 2017. Enligt övergångsbestämmelserna till den nya lagen gäller dock den upphävda lagen för sådan upphandling som har påbörjats före ikraftträdandet.

Upphandlande myndigheter ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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.

Om en upphandlande myndighet har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att en leverantör 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.

Principen om likabehandling innebär att alla leverantörer ska ges så lika förutsättningar som möjligt. Alla måste till exempel få den information som är av relevans för upphandlingen vid samma tillfälle. Med transparens avses främst skyldigheten för den upphandlande enheten att lämna information om upphandling och det praktiska tillvägagångssättet vid denna samt rätten för leverantörer att få tillgång till denna information så att de i förväg känner till vad som gäller vid upphandlingen. Proportionalitetsprincipen innebär att den upphandlande enheten i en upphandling inte får ställa större krav på leverantören eller leveransen än som behövs och vad som får anses vara ändamålsenligt för den aktuella upphandlingen. Kraven ska således ha ett naturligt samband med och stå i proportion till det behov som ska täckas (se prop. 2006/07:128 s. 132).

*Förvaltningsrättens bedömning*

Av punkten AFD.133 i förfrågningsunderlaget framgår att entreprenören ska utföra de arbeten som upphandlingen avser så att minsta möjliga störning uppstår för beställare och hyresgäster. I punkten AFB.52 i förfrågningsunderlaget anges att anbudsgivare ska lämna två referenser på genomförda uppdrag som avser ROT-renovering och ombyggnad av lokaler där befintlig verksamhet pågått i intilliggande lokaler. Förvaltningsrätten finner att dessa krav har ett naturligt samband med föremålet för upphandlingen och att de inte står i strid med proportionalitetsprincipen.

Bolaget har i sitt anbud angett ett referensuppdrag som enligt bolagets egen uppgift i anbudet avsett arbete i utrymda lokaler på en skola. Vid kontroll med den av bolaget angivna referenspersonen har Örebroporten fått beskedet att skolan varit utrymd och det inte funnits någon pågående verksamhet i byggnaden eller intilliggande lokaler när bolaget utförde det aktuella arbetet. Örebroporten får mot denna bakgrund anses ha haft fog för att inte godta det angivna referensuppdraget, och därmed även för att utesluta bolagets anbud från utvärdering. Vad bolaget anför i förvaltningsrätten föranleder inte någon annan bedömning.


Modellen för utvärdering av anbud i upphandlingen framgår av punkten AFB.53 i förfrågningsunderlaget. Enligt denna modell ska lägsta anbud tilldelas högst antal poäng i kategorierna timpris för yrkesarbetare och entreprenörsarvode. Poäng i övrigt tilldelas utifrån anbudets genomsnittliga timpris och arvode i förhållande till det lägsta anbudet. Bolaget lämnade det lägsta anbudet i upphandlingen, men uteslöts rätteligen från utvärdering då bolaget inte angett två godkända referensuppdrag. Det har inte framkommit att utformningen av Örebroportens utvärderingsmodell medfört att bolaget lidit skada eller riskerat att lida skada. Det saknas därmed skäl för ingripande enligt LOU på denna grund.

Av punkterna AFB.12 och AFB.14 i förfrågningsunderlaget framgår att Örebroporten har för avsikt att teckna avtal med tre anbudsgivare som kommer att vara rangordnade 1-3. För avrop upp till 750 000 kr kommer tilldelning ske enligt denna rangordning. För avrop mellan 750 000 kr och 1 000 000 kr kommer förnyad konkurrensutsättning att ske. Förvaltningsrätten finner inte att det föreligger någon sådan otydlighet i förfrågningsunderlaget angående tilldelningen av avrop som bolaget gör gällande. Det saknas därmed skäl för ingripande enligt LOU även på denna grund.

Bolagets ansökan om överprövning ska således avslås.

### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**

Denna dom kan överklagas. För information om hur man överklagar, se bilaga (DV 3109/1B LOU).



Hans-Erik Jonasson  
F.d. lagman

Föredragande har varit förvaltningsrättsjuristen Erik Ludvigsson.



# 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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut 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, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.