

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN

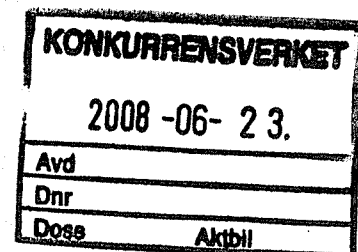
DOM
2008-06-19
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
10592-08, 10595-08
10596-08, 10597-08
Rotel 202

SÖKANDE

1. Berg Arkitektkontor AB, 556549-4712
2. KOD Arkitekter AB, 556635-5839
3. Marge Arkitekter AB, 556622-4597
4. ÅWL Arkitekter AB, 556517-6012

Ombud för 1 - 4: Advokaten John Hane
Foyen Advokatfirma AB
Box 7229
103 89 Stockholm



MOTPART

Kommittén för Sveriges deltagande i Världsutställningen Expo 2010
i Shanghai

Ombud: Advokaterna Charlotte Dolk och Pehr Jacobson
Advokatbyrån Hellgren Linander KB
Box 24053
104 50 Stockholm

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling

DOMSLUT

Länsrätten bifaller ansökan och förordnar att upphandlingen skall göras om.

Dok.Id 342150

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: lansrattenistockholm@dom.se	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00

Kommittén för Sveriges deltagande i Världsutställningen Expo 2010 i Shanghai (Kommittén) genomför en öppen upphandling avseende ”design av den svenska paviljongen vid världsutställningen 2010 i Shanghai”. Sista dag för att lämna anbud var den 9 juni 2008.

Berg Arkitekter AB, KOD Arkitekter AB, Marge Arkitekter AB och ÅWL Arkitekter AB har ansökt om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling.

YRKANDEN M.M.

Berg Arkitekter AB, KOD Arkitekter AB, Marge Arkitekter AB och ÅWL Arkitekter AB (härefter gemensamt benämnda Arkitekterna) yrkar att länsrätten förordnar att den ifrågavarande upphandlingen skall göras om, alternativt att länsrätten förordnar om annan lämplig rättelse.

Kommittén för Sveriges deltagande i världsutställningen Expo 2010 i Shanghai (härefter benämnd Kommittén) yrkar att länsrätten skall avslå Arkitekternas begäran om överprövning.

Arkitekterna anför i huvudsak följande.

Kvalificeringskraven

Vad avser skrivningen ”Dokumenterad förmåga och erfarenhet” i förfrågningsunderlaget framgår det inte av ordalydelsen eller någon annanstans i förfrågningsunderlaget på vilket sätt och med vilken dokumentation anbudsgivarna skall styrka sin förmåga och erfarenhet. Det anges vidare att det krävs att anbudsgivaren skall beskriva den tänkta projektorganisationen och därvid visa att företaget har personell kapacitet att genomföra uppdraget. Hur denna projektorganisation skall se ut eller vilken personell kapacitet som krävs framgår inte av kravets ordalydelse eller förklaras på annat ställe i förfrågningsunderlaget. Det går därmed inte för en anbudsgivare att

avgöra om hans erfarenhet, förmåga eller tillgängliga resurser är tillräckliga för att uppfylla den upphandlande myndighetens krav och vilka bevis för dessa omständigheter som skall bifogas anbudet. Anbudsgivare skall enligt förfrågningsunderlaget visa "god ekonomisk uthållighet". Det framgår inte, utöver bevis för att anbudsgivaren varit verksam inom området under minst fyra år, vad som avses med detta kvalificeringskrav. Då kvalificeringskravet inte preciserats uppfyller det inte kravet på transparens/förutsebarhet. Genom dessa skrivningar har den upphandlande myndigheten i princip be-tingat sig fri prövningsrätt vad gäller frågan om huruvida en anbudsgivare är kvalificerad eller inte. Detta strider mot principen om förutsebarhet och transparens.

Kravet i förfrågningsunderlaget att anbudsgivande företag skall ha doku-menterad erfarenhet av att rita och konstruera offentliga byggnader såväl i Sverige som utanför Sverige med likartat användningsområde är väl snävt utformat med hänsyn på likartat användningsområde. Att erfarenheten skall vara från utlandsuppdrag medför vidare att ett mycket litet antal i Sverige verksamma arkitektföretag klarar kvalificeringskravet. Kravet på erfarenhet av projektering av kyla på breddgrader motsvarande Shanghai står inte i proportion till kontraktetsföremålet och strider därmed mot proportionalitetsprincipen. Det utesluter vidare potentiella anbudsgivare vilka normalt be-finner sig i en jämförbar konkurrenssituation med de anbudsgivare som uppfyller det ställda kravet. Kravet innebär i praktiken att anbudsgivare som redan varit verksamma i Shanghai särbehandlas vilket är ett brott mot principen om likabehandling. Dokumenterad förmåga från andra regioner med annat klimat skulle kunna tjäna det syfte som kravet avser att uppfylla. Vare sig kravet på dokumenterad erfarenhet av utlandsprojekt avseende likartade projekt eller specifik erfarenhet av projektering av kyla på bredd-grader motsvarande Shanghai är rimligt i förhållande till föremålet för upp-handlingen och strider mot principen om likabehandling av anbudsgivare och icke-diskrimineringsprincipen.

*Anbudsutvärderingskriterierna**Kriterium nr 1 – idéskissen*

Kommittén har efterfrågat en idéskiss och avser att med 40 procents vikt bedöma estetiska kvaliteter utifrån denna skiss. Ett begrepp som idéskiss är gängse förekommande i branschen vid sidan av skiss som ett uttryck för en av flera möjliga idéer för exempelvis en gestaltning. Det finns dock inte någon enhetlig definition av hur pass detaljerad en sådan handling skall vara. I detta fall kan det som efterfrågas tolkas som allt ifrån en mer lös illustration av en översiktligt redovisad idé till en mer genomarbetad och fullgången presentationshandling. Det är en uppenbar skillnad mellan en skiss som redovisar en idé och en skiss som presenteras i form av ett förslag. Kommittén hade kunnat råda bot på denna osäkerhet genom att lämna en mer preciserad beskrivning av vilken detaljeringsnivå på idéskisserna man kräver av anbudsgivarna. Vid projekttävlingar är det inte ovanligt att de skisser som ges in som tävlingsbidrag är begränsad till gestaltning, dvs. exteriör och generell inre planlösning, vilket kan uppgå till uppemot 10-15 procent av hela arbetet med att ta fram en färdig projektering till bygghandlingar inklusive alla installationer för el, ventilation, värme, kyla, vs m.m. Kommitténs begäran om att en *översiktlig* beskrivning skall lämnas strider mot Kommitténs samtidigt uttryckta önskemål om att ”några intresseväckande funktioner/kvaliteter” skall presenteras. Detta öppnar för att de skisser som Kommittén har att bedöma kommer att skilja sig högst väsentligt.

Av förfrågningsunderlaget framgår inte med någon acceptabel detaljeringsgrad omfattningen på den idéskiss som skall bifogas anbudet. Det föreligger en uppenbar risk att inlämnade anbud måste kompletteras för att kunna jämföras. Förfrågningsunderlag som innehåller brister av sådant slag att anbudet först efter kompletteringar kan göras jämförbara är principiellt behäftade med sådana brister att upphandlingen måste göras om. Att genomföra upphandlingen utan att tillgodose en projekttävlings krav på fackmässig

bedömning genom arkitekters närvaro i en utvärdering öppnar för en i hög grad godtycklig och därmed oförutsebar bedömning som är oförenlig med LOU:s krav på öppenhet.

Kriterium nr 2- den oberoende expertens kostnadsuppskattning

Kriterium nummer två är oförenligt med det första utvärderingskriteriet. Det går inte att göra någon seriös kostnadsuppskattning av paviljongens produktionskostnader på grund av enbart en skiss, än mindre på en idéskiss som förutsätts vara en betydligt mer rudimentär handling än en skiss. Endast en handfull arkitektföretag i Sverige har tillgång till etablerade kontakter i Kina som möjliggör för dem att under anbudstiden etablera en kontakt i Shanghai för att kunna ta fram en kostnadsuppskattning. Detta medför en otillbörlig konkurrensfördel för företag med etablerade kontakter i Kina, vilket strider mot principen om icke-diskriminering.

Kriterium nr 3 – priset

Kommittén har som en del i sin arvodering av vinnande arkitekt erbjudit en rad förmåner i form av publicitet och marknadsföring under världsutställningen. Det är uppenbart att Kommittén därmed önskat hålla nere det fasta pris som respektive anbudsgivare begär i möjligaste mån. Endast ett fåtal arkitektföretag i Sverige kan dock anses ha förutsättningar, intresse och kapacitet för att på allvar konkurrera om uppdrag i Kina. Enligt uppgifter från branschorganisationen Sveriges Arkitekter finns bland Sveriges totalt ca 1 500 arkitektföretag endast ett par stycken som veterligt har etablerade kontakter i Kina och ytterligare tre-fyra stycken som kan förväntas ha intresse och kapacitet för att skaffa sig det. Även om Arkitekterna inser att långt ifrån alla av landets 1 500 arkitektföretag har resurser att genomföra hela projekteringen, medför upphandlingen att konkurrensen när det gäller att *gestalta* den svenska paviljongen inskränks till ett mycket begränsat antal arkitektföretag.

Upphandlingen är skraddarsydd för ett litet antal mycket stora arkitektföretag med etablerade kontakter i Kina, med utrymme för att som marknadsföring skära bort en annars förväntad intäkt av sitt arvode och därför kan offera en låg anbudssumma. För att kunna göra en uppskattning av produktionskostnaderna torde krävas att arkitektskissen är så pass detaljerad i fråga om funktionskrav, valda installationer och dess kvalitetsnivåer att bortemot 30-40 procent av hela uppdraget (att projektera till färdiga bygghandlingar) måste genomföras redan i anbudsskedet. En grov uppskattning av kostnaden för ett arkitektföretag att ta fram en sådan skiss blir ca 300 000 kr, exklusive eventuella kontakter med tekniska konsulter i Kina. Det är en oproportionerligt hög kostnad i förhållande till det förväntade arvodet av uppdraget, vilket ytterligare begränsar konkurrensen.

Kommittén anför bl.a. följande. I den mån någon anbudsgivare inte förstår vad Kommittén kräver i olika sammanhang finns förfarandet med att ställa frågor till den upphandlande enheten. När frågor ställs har Kommittén att redovisa såväl frågor som svar till samtliga potentiella anbudsgivare. Frågorna och svaren redovisas digitalt på Allegos hemsida och kan laddas ned kostnadsfritt för den som är intresserad. Upphandlingen vänder sig inte uteslutande till svenska arkitekter. Kommittén ser inga hinder mot att i utlandet baserade arkitekter mycket väl skulle kunna presentera förslag som framhåller svensk byggtradition med nyttjande av svenska material. Förfrågningsunderlaget har också tagits ut av ett flertal utländska arkitektföretag. Kommittén har ingen uppfattning i frågan vad som är mest frekvent upphandlingsform när det gäller denna typ av tjänst, men noterar att vid projektävlingar erhåller arkitekterna olika former av ersättning. I den absoluta majoriteten av upphandlingar sker dock anbudsgivning på anbudsgivarens bekostnad och risk.

Kommittén kan inte se att möjligheten för vinnande anbudsgivare att få använda den svenska paviljongen för egen marknadsföring skulle utgöra ett

brott mot LOU eller någon gemenskapsrättslig regel. Huruvida en anbudsgivare värderar denna presentationsmöjlighet och i så fall till vilket värde, är en affärsmässig bedömning som är förbehållen varje anbudsgivare. Kommittén har bedömt denna möjlighet som eventuellt intressant för anbudsgivare särskilt som detta förstärker den av arkitektbranschen särskilt värnade rätten till namngivning.

Det framgår av förfrågningsunderlaget att en projektorganisation skall redovisas i anbudet. Hur en sådan skall se ut och vilka personella resurser som krävs kan ingen annan än anbudsgivaren bedöma. Projektorganisationen skall vara en spegel av anbudsgivarens fackmässiga bedömning. God ekonomisk uthållighet kan styrkas genom bevis om verksamhet i minst fyra år och ett utdrag från Upplysningscentralen utvisande frihet från betalningsanmärkningar. Det är fel att säga att de ställda kraven skulle innebära en närmast fri prövningsrätt. Någon fri prövningsrätt finns inte enligt LOU och det åligger upphandlande enhet att kunna redovisa att ett val av anbudsgivare skett på objektiva grunder utifrån ställda krav.

Inte heller kravet i förfrågningsunderlaget (2.5.1) om att konsulten skall ha dokumenterat förmåga och erfarenhet av att rita och konstruera offentliga byggnader såväl i Sverige som utanför Sveriges gränser med likartat användningsområde kan anses oproportionellt, då paviljongen faktiskt skall uppföras i Kina.

Vad Kommittén avser med uttrycket idéskiss framgår klart av det svar som lämnats i frågan på Kommitténs hemsida, och som är tillgängligt för alla som anmält sitt intresse för upphandlingen. I Sverige går det enkelt att erhålla en kostnadsuppskattning i form av kronor per kvadratmeter vid viss byggnadsutformning, t.ex. ett flerbostadshus med stomme av betong. Sådana kostnadsuppgifter erfordrar inte ens en idéskiss. Kommittén utgår från att motsvarande kostnadsuppgifter enkelt skall kunna erhållas beträffande

byggande i Shanghai. Kommittén har inte avsett att anlita egen sakkunnig, vilket framgår av förfrågningsunderlaget samt av de frågor och svar som redan redovisats.

Kommittén är fullt medveten om att inte alla i Sverige verksamma arkitekter har etablerade kontakter med Shanghai. Det kan dock inte åligga en upphandlande enhet att utforma kraven i en upphandling så att samtliga i branschen verksamma kan delta i en upphandling. Kraven på kostnadsuppskattning är dessutom synnerligen relevant med hänsyn till de tillgängliga medel som står till Kommitténs förfogande. Kostnaden är således särskilt relevant i denna upphandling då det inte är fråga om en byggnad som skall under lång tid utan en ytterst tillfällig sådan. Byggkostnaden kommer att utgöra en mycket stor del av den totala budgeten. Om byggnaden blir för dyr kommer medel att saknas för utställning och programverksamhet.

Vad Arkitekterna anfört om det begränsade antal arkitekter i Sverige som kan åta sig uppdraget finner Kommittén korrekt. Syftet med LOU, att säkerställa konkurrens, förutsätter dock inte att ett mycket stort antal företag lägger anbud i varje upphandling. Det är fullt möjligt även för flera små arkitektföretag att som konsultgrupp gemensamt åta sig uppdraget och uppfylla ställda krav. Kommittén har i förfrågningsunderlaget explicit skrivit att vissa krav, t.ex. klimatkravet, kan uppfyllas genom att utnyttja underkonsult. Om detta är aktuellt för en anbudsgivare redovisas det naturligtvis i den till anbudet fogade projektorganisationen.

Den av Arkitekterna redovisade kostnaden för att ta fram en skiss för stå för deras räkning. Kommittén menar att detta är ett icke relevant och icke styrkt påstående.

Arkitekterna anför i genmäle bl.a. följande.

Enligt förfrågningsunderlaget skall anbudet presentera ett mer genomarbetat ritnings- och presentationsmaterial, vilket följer redan av att en enklare skiss normalt inte erbjuder några lösningar över huvud taget beträffande föreslagen inre planlösning och än mindre beträffande ”intresseväckande funktioner/kvaliteter”. Frågan om hur byggnaden disponeras och planeras samt dess funktioner och hur den kommer att nyttjas är annars normalt frågor som ges i en lösning under pågående uppdrag med projektering av den arkitekt som tilldelats uppdraget. Det öppna förfarande som Kommittén valt överensstämmer i flera viktiga avseenden med upphandlingsförfarande för en projekttävling, men svarar inte mot LOU:s regler för en sådan.

Oklara spelregler i ett förfrågningsunderlag kan inte läkas genom utfyllnad i en fråga/svar rutin under anbudsskedet eftersom det riskerar att medföra materiellt viktiga ändringar i förfrågningsunderlaget och hur det skall tolkas. En fråga/svar rutin är istället främst avsedd för ett klagörande av tekniska detaljfrågor och brukar endast undantagsvis beröra själva grundvillkoren för upphandlingen, dvs. kvalificeringskraven och anbudsutvärderingskriterierna. Ytterligt få i Sverige verksamma arkitekter torde ha erfarenhet av att utanför Sveriges gränser rita och konstruera museum, bibliotek, hörsal, terminalbyggnad, restaurang eller andra likartade offentliga byggnader.

Det framgår inte i förfrågningsunderlaget med någon rimlig detaljeringsgrad hur pass omfattande den idéskiss förväntas vara som anbudsgivarna skall bifoga anbudet. Det frågesvar som Kommittén lämnat ger ytterligt rudimentär vägledning och är därtill motstridig då mot den egentliga texten i anbudsutvärderingskriterierna där intresseväckande funktioner/kvaliteter jämte inre planlösning efterfrågas.

En kostnadsuppskattning i form av produktionskostnad per kvadratmeter, såsom vid uppförande av flerbostadshus, låter sig inte göras för en projekte-

ring som den förevarande. I sitt utlåtande framhåller arkitekten Thomas Sandell att den efterfrågade idéskissens förväntade innehåll inte kan separeras från det faktum att Kommittén dessutom begärt en kostnadsbedömning av utförandet av den gestaltning idéskissen föreslår. Den byggnad vars utformning och projektering nu upphandlas skiljer sig väsentligt från t.ex. massproduktion av bostadshus. Den svenska paviljongen är avsedd att omfatta 3 000 kvm yta. Med hänvisning till svar som lämnats under anbudstiden har Kommittén klargjort att vad man efterfrågat är en ”mycket ungefärlig uppskattning” av den totala kostnaden. Vidare har klargjorts att det är upp till envar anbudsgivare att själv ta in ett sådant utlåtande från någon ”oberoende expert” som anbudsgivaren själv utser. Redan härigenom är upphandlingen behäftad med sådana brister och otydligheter att den måste göras om. Det är inte förenligt med LOU och bakomliggande direktiv att med 40 procents vikt lägga till grund en ”mycket ungefärlig uppskattning” från en expert vars oberoende inte kan kontrolleras eller på något sätt verifieras och där envar anbudsgivare kommer att kunna anlita olika experter, alla med olika bevekelsegrunder för att bedöma produktionskostnader m.m. mer eller mindre lågt.

Kommittén anför därefter bl.a. följande. Kommittén har inte efterfrågat lösningen, dvs. hur paviljongen skall gestaltas, i anbudsskedet. Det som efterfrågas är en ”idéskiss” av lösningen, dvs. en enkel beskrivning av vad arkitekten tänker utföra och några intresseväckande funktioner/kvaliteter. De intresseväckande funktionerna/kvaliteterna skall inte heller redovisas annat än översiktligt. Ett exempel på sådana skulle kunna vara att taket skall ha ett ljusinsläpp, eller oväntade materialkombinationer i paviljongen. Detta betyder inte att anbudsgivaren skall ange hur ljusinsläppet skall se ut eller vara konstruerat, utan bara idén skall anges. Den exakta utformningen skall sedan ske i uppdragsskedet. Kommittén måste emellertid få någon slags bild av vad arkitekten anser sig kunna åstadkomma. Det handlar således inte om att presentera färdiga lösningar i anbudsskedet utan om att för-

medla en känsla och bild av vad arkitekten vill åstadkomma i uppdragsskedet. Kommittén har inte begärt eller haft för avsikt att begära att anbudsgivarna skall presentera mer utvecklade och precisa handlingar än en skiss.

I svaret på fråga 2 punkten 3 har Kommittén uppgett att *”det som efterfrågas i anbudsunderlaget endast är en idéskiss om hur anbudsgivaren skulle vilja att den svenska paviljongen skall gestaltas, således en utgångspunkt för genomförandet av uppdraget”*. Vad gäller kalkylen har Kommittén i samma svar anfört *”Beträffande kalkylen från en oberoende expert i Shanghai så syftar denna till att ge en ungefärlig indikation på en kostnad för att uppföra en paviljong med den av anbudsgivaren i idéskissen indikerade utformningen. Kommittén är väl medveten om att den upphandling av byggentreprenad som Kommittén senare kommer att göra för att uppföra paviljongen kan komma att ge ett resultat som avviker från den ungefärliga uppskattning som den av anbudsgivaren anlitade experten gjort.”* Kommittén har således tydligt angett att det är fråga om en indikation på en kostnad. En grundläggande utgångspunkt vid anbudsgivning är att anbudsgivarna skall lämna anbud utifrån de förutsättningar som anges i förfrågningsunderlaget och inte utifrån vad de anser att den upphandlande enheten borde ha efterfrågat.

Förfrågningsunderlaget har under anbudsskedet inte ändrats på otillåtet sätt. Någon tolkning av förfrågningsunderlaget skall inte ske. Fråga/svar-rutinen kan användas för att reda ut alla eventuella oklarheter, såvida förfrågningsunderlaget inte ändras till följd härav.

Den mängd arbete och kostnader som en anbudsgivare vill lägga ner på ett anbud är upp till varje anbudsgivare att själv bedöma. Det är dessutom upp till varje arkitektföretag att själv bedöma om man vill delta i en upphandling eller inte.

DOMSKÄL

Tillämplig lagstiftning

Av 16 kap. 2 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU, framgår bl.a. 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.

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 11 kap. 2 § LOU får en upphandlande myndighet ställa krav på en lägsta nivå för anbudssökandes och anbudsgivares ekonomiska samt tekniska och yrkesmässiga kapacitet. Dessa skall överensstämma med bestämmelserna i 7-15 §§. Omfattningen av den information som avses i 6-15 §§ samt de lägsta nivåerna för den kapacitet som krävs för ett visst kontrakt skall ha samband med kontraktsföremålet och stå i proportion till detta. De krav på kapacitet som ställs upp skall framgå av annonsen om upphandling.

I 11 kap. 10 § LOU anges att om den upphandlande enheten har ställt krav på en leverantörs tekniska och yrkesmässiga kapacitet, skall denna kontrolleras och bedömas enligt 11 och 12 §§.

Enligt 11 kap. 11 § LOU skall den upphandlande myndigheten i annonsen om upphandling ange på vilket eller vilka av de sätt som anges i andra stycket som en leverantör skall styrka sin tekniska kapacitet.

Länsrättens bedömning

De grundläggande principer som skall efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Av principen om likabehandling av leverantörer följer att samtliga anbud skall vara i överensstämmelse med bestämmelserna i förfrågningsunderlaget för att säkra möjligheten till en objektiv jämförelse av anbuden.

Prövningen i länsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 2 § LOU. Grund för att ingripa mot upphandlingen kan bl.a. föreligga om det visas att den upphandlande enheten åsidosatt de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU.

Kvalificeringskraven

Arkitekterna har i sin begäran om överprövning bl.a. anfört att förfrågningsunderlaget inte uppfyller kravet på transparens/förutsebarhet.

Enligt punkten 2.5. ”Anbudsprövning” i förfrågningsunderlaget skall det företag som lämnar anbud uppfylla följande krav:

- *Dokumenterad förmåga och erfarenhet av att rita och konstruera offentliga byggnader såväl i Sverige som utanför Sverige med likartat användningsområde (museum, bibliotek, hörsal, terminalbyggnad, restaurang).*
- *Dokumenterad förmåga av att rita och konstruera tillfälliga byggnader.*
- *Dokumenterad förmåga att själv eller med hjälp av underkonsulter lösa frågor beträffande kylning av byggnader i klimat liknande det som föreligger i Shanghai under maj – oktober.*
- *Anbudsgivare skall beskriva den tänkta projektorganisationen i företaget och därvid visa att företaget har personell kapacitet att genomföra uppdraget utan att frånvaron av enstaka nyckelpersoner försenar projektet. Företaget måste således visa att man har en sådan kapacitet i sin egen organisation eller genom avtal med andra att uppdragets genomförande inte är avhängigt av enskilda arbetstagare.*
- *Anbudsgivaren skall uppvisa god ekonomisk uthållighet, bl.a. genom att anbudsgivarens företag skall ha varit verksamt inom området under minst 4 år.*
- *Om anbudsgivarens företag har säte i Sverige skall anbudsgivaren uppvisa intyg från Skatteverket om betalda skatter (SKV blankett 4820). Om anbudsgivarens företag ej har säte i Sverige skall motsvarande uppgifter styrkas på annat sätt.*

Upphandlingen avser arkitekttjänster avseende design och planering av den tillfälliga svenska paviljongen på världsutställningen Expo 2010. Ett krav på att anbudsgivaren skall ha dokumenterad förmåga och erfarenhet av att

rita och konstruera offentliga byggnader med likartat användningsområde, såväl i Sverige som utanför Sverige, får enligt länsrättens mening i och för sig anses rimligt i förhållande till vad som skall upphandlas. Av förfrågningsunderlaget framgår dock inte *på vilket sätt* anbudsgivarna skall visa att de har den efterfrågade dokumenterade förmågan och erfarenheten, något som får anses vara en förutsättning för att anbuden skall kunna bedömas på lika villkor. Förfrågningsunderlaget i detta avseende är således inte förenligt med kraven i 11 kap. LOU och strider mot kraven på transparens och förutsebarhet.

Arkitekterna har vidare invänt att det inte framgår av förfrågningsunderlaget hur en anbudsgivare skall visa att företaget uppfyller kravet att uppvisa god ekonomisk uthållighet. Av 11 kap. 7-9 §§ LOU framgår på vilka sätt en leverantör kan lämna bevis på sin ekonomiska kapacitet. Enligt 11 kap. 8 § LOU skall den upphandlande myndigheten i annonsen om upphandling eller i inbjudan att lämna anbud ange vilken eller vilka av de i 7 § nämna handlingarna och uppgifterna som skall visas upp samt vilka andra handlingar som skall visas upp. I förfrågningsunderlaget anges att anbudsgivaren skall uppvisa god ekonomisk uthållighet, bl.a. genom att anbudsgivarens företag skall ha varit verksamt inom området under minst 4 år. Vilka krav som anbudsgivaren därutöver skall uppfylla har inte angetts. Inte heller i övrigt har angetts på vilket sätt anbudsgivaren skall styrka god ekonomisk uthållighet. Förfrågningsunderlaget är således inte tillräckligt för att uppfylla de krav som ställs på upphandlande myndighet enligt 11 kap. LOU. Därigenom uppfyller inte förfrågningsunderlaget kraven på transparens och förutsebarhet.

Utvärderingskriterierna

LOU ger inte närmare besked om hur ett förfrågningsunderlag skall vara utformat utöver vad som kan sägas komma till uttryck i de allmänt hållna

bestämmelserna i 1 kap. 9 § och de formella kraven som uppställts i 11 kap. LOU. Regeringsrätten har i avgörandet RÅ 2002 ref. 50 uttalat bl.a. följande. LOU ger inte närmare besked om hur ett förfrågningsunderlag skall vara utformat eller hur en utvärderingsmodell skall vara konstruerad (...). De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när.

Av förfrågningsunderlagets punkt 2.5.2., ”Prövning av anbud”, framgår att kommittén kommer att utvärdera anbuden enligt följande:

- 1. Anbudsgivarens idéskiss över hur anbudsgivaren tänker sig att paviljongen skall gestaltas. Denna idéskiss skall översiktligt beskriva paviljongens exteriöra intryck, generell inre planlösning samt några intresseväckande funktioner/kvaliteter.
Viktning: 40 procent.*
- 2. En ungefärlig uppskattning från en oberoende expert i Shanghai beträffande den totala kostnaden beräknad såsom kostnaden att uppföra, med fast utrustning utrusta och demontera paviljongen. Vid beräkning av dessa kostnader skall beaktas vad som anges i bilaga 1, avsnitt 6.2 och 6.3. Uppskattat avyttringsvärde av paviljongen, konstruktionselement och utrustning skall också anges.
Viktning: 40 procent.*
- 3. Anbudsgivarens offererade pris för att utföra uppdraget.
Viktning: 20 procent.*

Vad gäller utvärderingskriterium 2, en ungefärlig uppskattning från en oberoende expert i Shanghai av den totala kostnaden, framgår t.ex. inte vilka slags expertkunskaper den oberoende experten – som skall engageras av respektive anbudsgivare – skall besitta. Inte heller har det angivits på vilket sätt experten skall vara oberoende och hur detta skall kunna verifieras. Förfrågningsunderlagets utformning i denna del medför enligt länsrättens mening en uppenbar risk för godtycklighet vid bedömningen och jämförelsen av de olika anbuden.

Sammantaget finner länsrätten att förfrågningsunderlaget har sådana brister vad gäller transparens och förutsebarhet att arkitekterna riskerar att lida skada. Bristerna är av sådan art att rättelse inte är möjlig. Upphandlingen skall därför göras om. Vid denna bedömning finner länsrätten inte skäl att bedöma de övriga invändningar som arkitekterna framställt i sin begäran om överprövning.

Länsrätten avslog genom beslut den 21 maj 2008 ett yrkande att länsrätten skulle förordna att upphandlingen tills vidare inte får avslutas. Arkitekterna har därefter hemställt om att länsrätten senast den 19 juni 2008 skall ompröva sitt ställningstagande till yrkandet om interimistiskt förordnande. Eftersom länsrätten nu avgör målet slutligt föreligger inte anledning att ompröva frågan om interimistiskt förordnande.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 3109/1a).



Peter Lif
rådman

Föredragande har varit Erica Nyström