



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LULEÅ**

DOM
2010-10-19
Meddelad i
Luleå

Mål nr
1827-10E
D4

SÖKANDE

1. Pumpservice RL HB, 916991-2681
Box 50092, 973 23 Luleå

2. VSM Pump & Energi AB, 556749-6319
Torpslingan 17, 973 47 Luleå

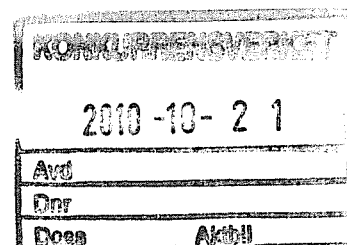
Ombud för 2: Advokat Sami Hietala, Advokatbyrån Stillers AB
Storgatan 35, 972 32 Luleå

MOTPART

Luleå kommun, 971 85 Luleå

SAKEN

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



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökningarna om överprövning.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 1 juli 2010 upphör härmed att gälla.

BAKGRUND

Luleå kommun (Kommunen) har i förenklat upphandlingsförfarande genomfört upphandling avseende Underhålls- och Reparationsarbeten 2010-2014 inom teknikområde, Pumpservice – Industri och fastigheter. Upphandlingen avser 22 så kallade teknikområden där Pumpservice – Industri och fastigheter utgör ett sådant. Enligt tilldelningsmeddelande den 21 juni 2010 har som entreprenörer antagits, 1:a val Servicebolaget Nord AB, 2:a val VSM Pump & Energi AB och 3:e val Rör City i Luleå AB.

Dok.Id 8784

Postadress
Box 849
971 26 Luleå

Besöksadress
Skeppsbrogatan 41

Telefon
0920-29 54 90
E-post: forvaltningsrattenilulea@dom.se
www.dom.se

Telefax
0920-29 54 98

Expeditionstid
måndag – fredag
09:00-12:00
13:00-16:00

Förvaltningsrätten beslutade den 1 juli 2010 att aktuell upphandling inte får avslutas innan förvaltningsrätten beslutat något annat.

YRKANDEN M.M.

Pumpservice RL HB (Pumpservice) har ansökt om överprövning och yrkat att upphandlingen ska göras om i sin helhet inom teknikområdet samt anfört bl.a. följande. Pumpservice har, enligt muntliga uppgifter, i utvärderingen inte blivit kvalificerat på grund av att Pumpservice inte refererat till tidigare tecknade ramavtal mellan dess tidigare bolag och Luleå kommun. Dock har VSM och Rörcity utan att haft tidigare ramavtal blivit kvalificerade. Pumpservice anser att den referenslista för både företag samt ansvarig person som skulle biläggas anbudet inte upplyser om vikten att referera till tidigare ingångna ramavtal mellan kommunen och respektive bolag. Pumpservice har refererat till likvärdiga arbeten på likvärdiga produkter i inlämnade referenslistor, vilket Pumpservice anser borde räcka. Enligt AFB.522 förfrågas endast efter relevanta referensprojekt/objekt inom teknikområdet Pumpar Industri och fastigheter. Kommunen har på ett otillbörligt sätt favoriserat tidigare entreprenörer genom att i poängsättning favorisera de företag som tidigare haft ramavtal då dessa erhållit högre poäng. Detta innebär att nya företag inte har möjlighet att kvalificera sig. Servicebolaget har i sin referenslista 13.4 och 13.5 tagit med Fortifikationsverket som referens men endast skrivit ”underhåll och reparation” och har trots detta fått poäng. Något avtal finns inte med kunden varför detta motsvarar Pumpservices referens. Även Riksbyggen och Piteå kommun är medtagna som avtalskunder och vad gäller Riksbyggen finns inget avtal med Servicebolaget. Mellan Servicebolaget och Piteå kommun finns ett serviceavtal men detta omfattar inte pumpar utan endast storköksservice, vilket innebär att man har vilselett Luleå kommun. De referenser som Pumpservice redovisat motsvarar enskilda objekt inom det projekt som är angivet i förfrågningsunderlaget varför kommunen skulle ha godkänt dessa. Vidare har VSM i sin referenslista 13.5 angett Andreas Henriksson som ansvarig person för

två projekt dels D-Flow Thecnology år 2004 samt Vattenfall år 2005. Dessa projekt är utförda av PEKAB Pumpservice AB med Mats Lindblom som ansvarig. Andreas Henriksson var anställd som servicemontör under den tidsperioden, vilket innebär att VSM och Andreas Henriksson vilselett kommunen. Kommunen har i sin utvärdering inte varit saklig när man kvalificerat VSM, Rör-City och Servicebolaget trots att dessa saknar relevanta referenser i blanketten ”referenslista –företag” samt ”referenslista – ansvarig person”. Pumpservice har i båda referenslistorna fått 0 poäng liksom VSM och Rörcity varför kommunens motivering att Pumpservice aldrig varit aktuell för en utvärdering inte är rationellt. Även konkurrensen blir snedvriden eftersom materialprislistan har utformats på så sätt att samtliga utom Servicebolaget och VSM missgynnats. Detta eftersom endast dessa företag är auktoriserade för Wilo och Perfecta – de fabrikat vilka kommunen valt. Servicebolaget och VSM har ett fördelaktigare pris på dessa fabrikat, vilket strider mot reglerna i LOU. Kommunen skulle ha skrivit ”eller likvärdig” alternativt tagit med fler fabrikat i materialprislistan.

VSM Pump & Energi AB (VSM) har ansökt om överprövning och yrkat i första hand att upphandlingen ska göras om samt i andra hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts. VSM har anfört bl.a. följande. Kommunen har brutit mot LOU genom att utvärderingskriteriet erfarenhet inte är tillräckligt tydligt utan ger vid bedömningen för stort utrymme för godtycke. Alternativt har tilldelningskriteriet erfarenhet utvärderats på ett felaktigt sätt.

Tilldelningskriteriet erfarenhet

VSM har lämnat redovisning över pågående och genomförda relevanta referensprojekt/objekt de senaste 15 åren som överrensstämmer med det projekt som finns angivet i förfrågningsunderlaget. Trots detta har VSM vid utvärderingen av anbudet erhållit 0 poäng såvitt avser tilldelningskriteriet erfarenhet. Vid en jämförelse av formuleringarna av punkterna AFB.514 och AFB.522 framstår det som om det är samma relevanta erfa-

renhet som efterfrågas i bägge punkterna, dels för att anbudsgivarens anbud ska tas upp till prövning och dels hur tilldelningskriteriet ska utvärderas och poängsättas. Eftersom VSM inte har uteslutits från upphandlingen enligt föreskrifterna i punkten AFB.514 har uppenbarligen bedömningen varit att i vart fall någon referensprojekt/objekt varit relevant – VSM torde under de senaste fem åren utfört i vart fall ett relevant referensprojekt-/objekt. Redan på denna grund borde VSM ha erhållit poäng vid prövningen av tilldelningskriteriet erfarenhet enligt formuleringen i punkten AFB.522. Utifrån hur det skriftliga förfrågningsunderlaget varit formulerat kan någon annan bedömning inte göras än att de av VSM angivna referensprojekten/objekten har varit relevanta och VSM skulle därför ha tilldelats högsta möjliga poäng vid utvärderingen av tilldelningskriteriet. Vad gäller frågan om användande av erfarenhet som utvärderingskriterium anser VSM att det av EG-domstolens praxis, bl.a. mål C-532/06 Lianakis och C 315/01 GAT, följer att kriterier som huvudsakligen avser vilken erfarenhet och vilka kvalifikationer och resurser anbudsgivaren förfogar över för att säkerställa ett gott utförande av projektet i fråga inte utgör utvärderingskriterier. Kriterierna är rätteligen att hänföra till kvalificeringsfasen. (jfr. Kammarrätten i Stockholm, dom den 19 december 2008, mål nr 5512-08). VSM anser att tilldelningskriteriet erfarenhet i aktuell upphandling, såsom det formulerats i kommunens förfrågningsunderlag och utifrån vad kommunen anfört, inte på något sätt kan anses vara att hänföra till eller ta sikte på föremålet för kontraktet. Kommunen har inte pekat på någon omständighet som skall beaktas vid prövningen av detta tilldelningskriterium och anbuden med de åberopade referenserna som innebär en prövning av vad som utgör det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Enligt vad som framgår av förfrågningsunderlaget och vad som framkommit har tilldelningskriteriet endast tagit fasta på anbudsgivares kvalifikationer. Mot bakgrund härav har kommunen förfarit i strid med LOU vid användande av tilldelningskriteriet. Upphandlingen brister i det konkurrensuppsökande skedet och den skall därför göras om.

Förfrågningsunderlaget

VSM anser att förfrågningsunderlaget inte varit så klart och tydligt utformat som det krävs enligt praxis (RÅ 2002 ref. 50). VSM har på grundval av det otydliga underlaget inte kunnat avgöra vad kommunen skulle komma att tillmäta betydelse vid utvärderingen av kriteriet erfarenhet. Kommunen har anfört att VSM i sitt anbud inte har åberopat något serviceavtal med kommunen och därför inte erhållit några poäng vid utvärderingen av tilldelningskriteriet. Kommunen har således i upphandlingen egentligen ställt krav på att anbudsgivaren skulle ha skriftliga serviceavtal för att erhålla poäng vid utvärderingen av kriteriet erfarenhet. Detta framgår inte av förfrågningsunderlaget. De administrativa föreskrifterna är inte tillräckligt konkreta för att anbudsgivare ska kunna förstå vad kommunen egentligen efterfrågar vad gäller tidigare erfarenheter av löpande skriftliga serviceavtal. Det har mot bakgrund av det otydliga förfrågningsunderlaget inte varit möjligt för VSM att förutse hur dess anbud skulle komma att poängsättas och utvärderas. Att förfrågningsunderlagets utformning är så allmänt hållen innebär även att det gett kommunen möjlighet att efter eget godtycke värdera anbuden och välja anbudsgivare efter omständigheter/faktorer som inte angivits. Kommunen har i förfrågningsunderlagets administrativa föreskrifter i AFB.31, AFB.514 och AFB.522 efterfrågat anbudsgivarnas erfarenhet från relevanta referensprojekt/objekt. Att Servicebolaget åberopat avtal med Luleå kommun, trots att avtalet, enligt vad kommunen själv anför, inte omfattat samtliga nu relevanta tjänster visar enligt VSM:s uppfattning att förfrågningsunderlaget brister i fråga om tydlighet och att det ger kommunen stor möjlighet att efter eget godtycke värdera anbuden och välja anbudsgivare. Upphandlingen har därför utförts på ett sätt som strider mot principerna om likabehandling och transparens.

Orimligt låga priser

De priser som Servicebolaget har lämnat understiger kraftigt marknads-mässiga priser. Servicebolaget har i sitt anbud lämnat ett timpris om 329 kr för servicetekniker, montör samt kalkylarbete under ordinarie arbetstid.

Vid övertid uppgår timpriset för en servicetekniker och montör till 400 kr respektive 470 kr beroende på dag m.m. I dessa priser skall enligt Servicebolagets avgivna anbud dessutom ingå kostnader för resor och servicebil m.m. Rent allmänt kan sägas att de avgivna timpriserna ligger långt under vad som är marknadsmässigt. Priserna snedvrider konkurrensen bland marknadens aktörer. VSM har hos sina leverantörer, på grund av erhållna auktorisationer på området, högre rabatter än de som inte har auktorisationer i samma utsträckning. Vid en jämförelse med sina egna inköpspriser avseende det aktuella materialet och reservdelarna har framkommit för VSM att Servicebolagets priser nästan beträffande samtligt material och samtliga reservdelar ligger under det inköpspris som VSM har för samma produkter hos sina leverantörer. Då Servicebolaget inte har auktorisationer i samma utsträckning som VSM torde Servicebolaget inte kunna erhålla lika bra villkor och priser vid inköp av material och reservdelar som VSM. Det av Servicebolaget lämnade anbudet framstår som orimligt lågt och kommunen skulle ha agerat i enlighet med vad som framgår av 12 kap. 3 § LOU.

Kommunen har motsatt sig bifall till ansökningarna om överprövning och anfört bl.a. följande.

Pumpservice

Som Kommunen uppfattar Pumpservices talan görs gällande att det har förelegat oklarheter i förfrågningsunderlaget beträffande hur referenser skulle redovisas. I förfrågningsunderlaget bl.a. AFB.522 anges enligt kommunens uppfattning om vad som efterfrågas i upphandlingen. Pumpservice har inte lämnat någon referens som bedömts vara relevant och har därför erhållit 0 poäng vid utvärderingen. Pumpservice har även gjort gällande att materialprislistan som skulle ifyllas av anbudsgivarna gynnar Servicebolaget på ett otillbörligt sätt. Prislistan sammanställs dock mot bakgrund av befintliga pumpinstallationer och har utformats med hänsyn till ett faktiskt behov hos kommunen. Det står anbudsgivarna fritt att i sina

anbud ange de priser de finner lämpliga och att kommunen på grund av de regler som styr upphandlingsförfarandet inte får ifrågasätta t.ex. prisuppgifter om det inte rör sig om uppenbara skriv- eller räknefel, vilket ej synes vara fallet i den nu aktuella upphandlingen. Vad Pumpservice har anfört ger inte stöd för att upphandlingen skett i strid med reglerna i LOU eller de för upphandlingsförfarandet grundläggande gemenskapsrättsliga principerna på ett sådant sätt att Pumpservice lidit eller kan komma att lida skada. Vad gäller riktigheten i lämnade uppgifter beträffande referenser skall kommunen vid utvärderingen av anbuderna utgå från de uppgifter som framgår av respektive anbud. Kommunen utgår från att i anbuderna lämnade uppgifter är korrekta. Egna efterforskningar från en upphandlande myndighets sida får endast företas i mycket speciella undantagsfall, som inte synes vara aktuella här.

VSM

Av de administrativa föreskrifterna framgår att det är fråga om en upphandling av ramavtal för underhålls- och reparationsarbeten. Servicebolaget har, i enlighet med AFB.522 lämnat minst fem relevanta referensprojekt/objekt och har därför erhållit maximala 5 poäng. VSM har inte lämnat något relevant referensprojekt/objekt och har därför med hänsyn till förfrågningsunderlagets utformning (särskilt AFB.31, AFB.52 och AFB.522) erhållit 0 poäng. En upphandlande myndighet får uppställa krav på en viss lägstanivå för anbudsgivares kapacitet vilket exempelvis kan avse yrkesmässig och teknisk kunskap att utföra kontraktet ifråga (11 kap. 2§ LOU). VSM gör gällande att det förhållandet att VSM ansetts uppfylla dessa minimikrav (AFB.514) också innebär att man skall erhålla poäng vid utvärderingen. Kommunen anser inte att det finns skäl att uppfatta upphandlingsföreskrifterna på det sättet. AFB.514 anger ingenting annat än den miniminivå som skall uppfyllas för att komma ifråga för den utvärdering som i ett senare skede av upphandlingsförfarandet skall ske i enlighet med föreskrifterna under punkten AFB.52. VSM har i sitt anbud inte åberopat något

serviceavtal med kommunen och kommunen har med hänsyn till förfrågningsunderlagets utformning varit förhindrad att ta hänsyn till egna erfarenheter av VSM vid utvärderingen. Kommunen har därför inte agerat i strid mot principen om förutsebarhet och transparens. VSM anför att Servicebolagets priser avseende arbetstid, material och reservdelar är orimligt låga. Kommunen är av den uppfattningen att anbudsgivarna sätter vilka priser de vill i anbuden efter deras egna kommersiella överväganden. Den upphandlande myndighetens möjligheter att ifrågasätta lämnade uppgifter i anbuden är starkt begränsad. De omständigheter som VSM gör gällande är inte av det slag att kommunen haft skäl att använda sig av den möjlighet att begära förtydliganden som i undantagsfall kan stå till buds. Kommunen anser därför inte heller att kommunen agerat i strid med LOU eller de gemenskapsrättsliga principerna vid utvärderingen av de priser Servicebolaget angett i sitt anbud. - VSM har vidare gjort gällande att det strider mot de grundläggande kraven i LOU att använda sig av ett utvärderingskriterium som tar fasta på anbudsgivarens erfarenhet. Kommunen anser inte att det av EG-domstolens praxis däribland det mål VSM hänvisar till (C532/06 Lianakis), går att utläsa något generellt förbud mot att låta referenser utgöra ett utvärderingskriterium. Det finns såvitt kommunen kan se ingen entydig rättspraxis vad gäller frågan om tillåtligheten av erfarenhet som utvärderingskriterium. Frågan måste enligt kommunens uppfattning prövas från fall till fall. I Kammarrätten i Göteborgs mål nr 5910-08 kom domstolen till den slutsatsen att erfarenhet får användas som utvärderingskriterium. I samma dom uttalade kammarrätten att referenser från med upphandlingen likvärdiga uppdrag kan ge relevant information för bedömning av vilket anbud som med hänsyn till kvaliteten är det ekonomiskt mest fördelaktiga. För att vid utvärderingen ha möjlighet att identifiera det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet måste det enligt kommunens uppfattning vid en upphandling som den nu aktuella vara tillåtet att tillmäta erfarenhet hos anbudsgivarna betydelse. Det är i affärlivet helt normalt att anlita erfaren arbetskraft då detta som regel är billigare i ett längre perspek-

tiv och upphandlingsreglerna bör inte hindra upphandlande myndigheter från att tillämpa kriterier vid upphandlingen på ett lika rationellt sätt. I den nu aktuella upphandlingen har vid kvalificeringen uppställts ett minimikrav på viss erfarenhet hos det företag som lämnat anbud. Sedan har den ”spetskompetens”, som är förknippad med erfarenhet och som respektive anbudsgivare skulle redovisa i *Referenslista-Ansvarig person*, använts som ett utvärderingskriterium. Då det i VSM:s anbud inte redovisats några underhålls- och reparationsavtal har VSM i överensstämmelse med de förutsättningar som angetts i förfrågningsunderlaget tilldelats noll poäng i kategorin erfarenhet. Sammanfattningsvis anser kommunen att någon sammanblandning av de kriterier som använts vid kvalificeringsfasen och utvärderingen inte har skett och att kriterierna har utformats på ett sätt som står i överensstämmelse med LOU och de gemenskapsrättsliga principerna.

TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER

Upphandlingen är genomförd som en öppen upphandling enligt LOU.

I 1 kap. 9 § LOU anges principerna för offentlig upphandling. Upphandlande myndigheter skall 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 12 kap. 1 § LOU skall en upphandlande myndighet anta antingen det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten, eller det anbud som innehåller det lägsta priset. Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, skall myndigheten ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för kontraktet, såsom pris, leverans eller genomförandetid, miljöegenskaper, driftkostnader, kostnadseffektivitet, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service och tekniskt stöd. En upphandlande myndighet skall i annonsen om upphandlingen eller i förfrågningsunderlaget ange vilken grund för tilldelning av kontraktet som kommer att tillämpas.

Bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga skall göras enligt 12 kap. 1 § andra stycket. 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 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 16 kap. 1 § första stycket LOU får en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen. Enligt tredje stycket får en ansökan inte prövas efter den tidpunkt då det finns ett kontrakt. Den får dock prövas till dess att tio dagar gått från det att 1. den upphandlande myndigheten lämnat underrättelse enligt 9 kap. 9 § till anbudssökandena eller anbudsgivarna, eller 2. rätten, om den har fattat ett interimistiskt beslut, upphävt det beslutet.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår att rätten skall besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten konstaterar att det är den upphandlande myndigheten som bestämmer hur förfrågningsunderlaget skall utformas och vilken utvärderingsmodell den önskar använda i en upphandling, så länge det inte strider mot LOU eller de gemenskapsrättsliga grundprinciperna. Av transparens – och likabehandlingsprinciperna följer att den upphandlande myndighetens krav och utvärderingsmodell skall ha angivits på ett sätt som är tillräckligt för att en leverantör med utgångspunkt i förfrågningsunderlaget skall kunna skapa sig en bild av möjligheterna att lägga ett konkurrenskraftigt anbud. Höga krav bör ställas på noggrannhet, tydlighet och transparens i alla delar av ett förfrågningsunderlag. Den upphandlande myndigheten har, på begäran av anbudsgivare, möjlighet att lämna ut kompletterande upplysningar.

Förvaltningsrättens prövning enligt LOU utgör en kontroll av om det på grundval av de klagomål som sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 2 § LOU. Pumpservice

och VSM gör gällande bl.a. att förfrågningsunderlaget varit oklart och missvisande, att materiallistan gynnat vissa anbudsgivare och att utvärderingen inte är korrekt genomförd, vilket kommunen bestrider.

När det gäller förfrågningsunderlaget i den aktuella upphandlingen konstaterar förvaltningsrätten att det under punkten AFB.51 "Prövning av anbudsgivare" anges att "Anbudsprövningen genomförs i fyra steg som är relaterade till krav i LOU kapitel 10 § 1 och § 2 samt kap 11 § 2." Under punkten AFB.514 "Prövning av anbudsgivares kapacitet och lämplighet enligt LOU kap 11 § 2" anges i 3. att "Anbudsgivaren skall ha genomfört minst ett referensprojekt/objekt under de senaste 5 åren innefattande merparten av de arbetsinsatser som framgår av förfrågningsunderlaget." samt i sista stycket under AFB.514 anges att "Anbudsgivare som inte uppfyller samtliga krav enligt steg 3, kommer inte tas upp till prövning gällande tilldelningskriterier." Under punkten AFB. 52, "Värderingsgrunder vid prövning av anbud, Anbudsvärdering", anges bl.a. att anbuderna kommer att värderas med en viktningsnyckel som består av tilldelningskriterierna ekonomi och erfarenhet hos offererad uppdragsansvarig. Vidare anges under punkten AFB.31.2 att "Anbudsgivaren skall på bifogad bilaga "Referenslista utförd av företag" redovisa av företaget pågående och genomförda relevanta referensprojekt/objekt under de senaste 5 åren som överensstämmer med det projekt som finns angivet i förfrågningsunderlaget." Under punkten AFB. 31.3 anges att "Anbudsgivaren skall på bifogad bilaga "Referenslista uppdragsansvarig" redovisa av namngiven persons pågående och genomförda relevanta referensprojekt/objekt under de senaste 15 åren som överensstämmer med det projekt och i den befattningen man offerera de namngivna personerna i som finns angivet i förfrågningsunderlaget. Personal som rekryteras till företaget under avtalstiden skall ha motsvarande kompetens." Under AFB.522 beträffande värdering av erfarenhet av liknande uppdrag anges följande. "Endast den uppdragsansvarige som namnges och därigenom ställs till beställarens förfogande kommer att till-

godoräknas anbudsgivaren vid anbudsutvärderingen. Anbudsgivaren skall på bifogad bilaga "Referenslista uppdragsansvarig" redovisa av namngiven person pågående och genomförda relevanta referensprojekt/objekt de senaste 15 åren som överensstämmer med det projekt som finns angivet i förfrågningsunderlaget. Erfarenhet från pågående och genomförda relevanta referensprojekt/objekt i överensstämmelse med det projekt som finns angivet i förfrågningsunderlaget fördelar sig enligt följande: minst 5 projekt under de senaste 15 åren 5 poäng, minst 4 projekt under de senaste 15 åren 4 poäng, minst 3 projekt under de senaste 15 åren 3 poäng, minst 2 projekt under de senaste 15 åren 2 poäng, minst 1 projekt under de senaste 15 åren 1 poäng."

En upphandlande myndighet får vid valet av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet välja de kriterier som den ämnar tillämpa, under förutsättning att de syftar till att möjliggöra att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet fastställs, och att de inte medför att den upphandlande myndigheten ges en obegränsad valfrihet när den tilldelar en anbudsgivare ett kontrakt. Den upphandlande myndighetens krav skall vara relevanta i förhållande till kontraktsföremålet. Enligt förvaltningsrättens mening finns det inte generellt förbud mot att använda referenser i utvärderingsfasen så länge dessa är ägnade att identifiera det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

Förvaltningsrätten anser att den upphandlande myndighetens krav och utvärderingsmodell i den aktuella upphandlingen får anses i förfrågningsunderlaget utformats tillräckligt tydligt för att anbudsgivarna med utgångspunkt i förfrågningsunderlaget kunnat skapa sig en bild av möjligheterna att lägga ett konkurrenskraftigt anbud. Det skulle visserligen varit till fördel om kommunens krav beträffande erfarenhet än mera detaljerat angivits i förfrågningsunderlaget. Det har dock inte gjorts gällande annat än att alla anbudsgivare har getts samma möjlighet att utifrån informationen och angivna förutsättningar i förfrågningsunderlaget lämna ett anbud på efterfrå-

gat uppdrag. Principerna om transparens och likabehandling har därmed tillgodosetts. Förvaltningsrätten finner inte visat att brister i förfrågningsunderlaget eller i utvärderingsmodellen i sig är av den art och omfattning som utgör grund för åtgärder enligt 16 kap. 2 § LOU. Pumpservices och VSM:s framställan skall således lämnas utan bifall i detta avseende.


Förvaltningsrätten konstaterar att av bilagan till tilldelningsbeskedet framgår att Luleå kommun antecknat att Pumpservices är ”ej kvalificerad” och att dess anbud inte tagits upp till vidare utvärdering av kriterierna pris och uppdragsansvariges erfarenhet. Förvaltningsrätten noterar att det av vad Pumpservice anfört framgår att företaget i sitt anbud inte refererat till tidigare tecknade ramavtal mellan dess tidigare bolag och Luleå kommun och att Pumpservice anser att det refererat till likvärdiga arbeten på likvärdiga produkter i inlämnade referenslistor, vilket Pumpservice anser borde räcka. Förvaltningsrätten finner med beaktande av att det i första hand är den upphandlande myndigheten som avgör nivån på bevismedlen med utgångspunkt i vad som upphandlas att vad Pumpservice anfört inte visar att Luleå kommuns bedömning, om de uppgifter Pumpservice i sitt anbud lämnat beträffande anbudsgivarens kapacitet och lämplighet enligt ABF. 514.3 inte uppfyller kvalificeringskravet i detta avseende beträffande Pumpservice, är uppenbart oriktig. Det har vidare enligt förvaltningsrättens mening inte utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning varit möjligt för upphandlande myndigheten att ge Pumpservice möjlighet att komplettera sitt anbud i detta hänseende. Förvaltningsrätten finner således att vad Pumpservice anfört inte visar att Luleå kommun genom att inte uppta Pumpservices anbud till utvärderingsfasen brutit mot förfrågningsunderlaget eller LOU och dess grundläggande principer. Pumpservices ansökan om överprövning skall därför lämnas utan bifall i detta avseende.

Enligt förvaltningsrättens mening ger inte utformningen av förfrågningsunderlaget stöd för den av VSM framförda tolkning att det förhållandet att

eftersom VSM ansetts uppfylla kvalificeringskrav (AFB.514) för anbudsgivaren skulle medföra att VSM även beträffande AFB.522 "Referenslista uppdragsansvarig" av namngiven person pågående och genomförda relevanta referensprojekt/objekt vid utvärderingen av kriteriet erfarenhet skall tillgodoföras minst en poäng. Förvaltningsrätten finner att vad VSM anfört i övrigt inte heller visar att Luleå kommun vid utvärdering av anbuderna brutit mot förfrågningsunderlaget eller LOU och dess grundläggande principer. VSM:s framställning skall således lämnas utan bifall i detta avseende.

Förvaltningsrätten anser att vad Pumpservice och VSM anfört i målet inte heller i övrigt visar att Luleå kommun agerat i strid med förfrågningsunderlaget eller brutit mot LOU och dess bakomliggande principer. Förvaltningsrätten finner således att det inte föreligger förutsättningar att vidta åtgärder med stöd av 16 kap. 2 § LOU mot upphandlingen med anledning av Pumpservices eller VSM:s ansökan om överprövning. Pumpservices och VSM:s framställningar skall därmed lämnas utan bifall.

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



R Hirvelä



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Sundsvall.

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. 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 ska 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 förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nå 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 förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens 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 ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.