



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen

DOM
 2012-09-14
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 14220-12
 Enhet 18

SÖKANDE

Marge Arkitekter AB, 556622-4597
 Repslagargatan 15A
 114 46 Stockholm

MOTPART

Statens Fastighetsverk

Ombud: Advokaterna Jan Andersson och Maria Pedersen
 Advokatfirman Pedersen AB
 Box 3462
 103 69 Stockholm

KONKURRENSVERKET	
2012-09-17	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Marge Arkitekter AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 268530

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

09:00-15:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Statens Fastighetsverk (SFV) genomför en upphandling av arkitekttjänster för renovering och ombyggnad av Nationalmuseum, dnr 223-1696/10. Vid upphandlingen används förhandlat förfarande med föregående annonsering. David Chipperfield Architects GmbH i samarbete med Marge Arkitekter AB (Marge/Chipperfield) lämnade in anbud. I tilldelningsbeslut den 21 juni 2012 antogs andra leverantörer.

Marge/Chipperfield yrkar att upphandlingen ska göras om och anför bl.a. följande. Av förfrågningsunderlaget framgår att referenser kommer att inhämtas för bedömning av kompetens och organisation. I anbudsutvärderingen anges att referenser har inhämtats vid utvärderingen. Utvärdering av bolagets anbud har dock skett utan att referenser har inhämtats, vilket innebär att samarbetsförmåga, förmåga att hålla budget, ledar- och samordningsförmåga har utvärderats utan annat underlag än anbudet. Det är svår- förståeligt hur kriterierna kan utvärderas utan kontakt med åberopade referenser. Det framgår inte att referenstagning endast kommer att avse de slutligen utvalda anbudsgivarna. SFV har inte kontaktat internationella referenspersoner av skälen att de är baserade i Tyskland och att de låg för högt i pris. Enligt värderingsgrunder vid utvärdering av anbud ska timpris/budget enbart utgöra 20 procent av det totala värderingsunderlaget. Det anges inte att utfallet av timpris/budget kommer att påverka hur utvärderingsprocessen för kompetens/erfarenhet genomförs. Enligt SFV är det enbart parter som de tidigare har samarbetat med som uppvisar "särskilt goda exempel på samarbetsförmåga". Det framgår inte att tidigare samarbete är ett avgörande kriterium i utvärderingen. Budgeten för arkitektdelen är inte orimlig eller orealistisk, den är grundad på erfarenhet från tidigare projekt av samma karaktär. Enligt förfrågningsunderlaget ska anbud avges på svenska. Vinnande anbud är till viss del inlämnat på engelska. Detta material är omfattande och av referenskaraktär. SFV har såle-

des bortsett från ett skall-krav. Bolagets anbud är översatt till svenska bortsett ifrån när det gäller yrkestitlar, titlar på skrifter, verk och utställningar samt institutioner. Dessa översätts normalt inte. Förfrågningsunderlaget är otydligt och SFV har presenterat olika tolkningar av vad som avses med att "referenstaging kommer att ske innan anbud antas". Mot denna bakgrund har det närmast varit omöjligt för anbudsgivarna att förstå hur referenstaging och utvärdering kommer att ske. SFV har åsidåsat principerna om likabehandling och transparens vid genomförandet av upphandlingen. Bolaget har lidit skada till följd av de kostnader som lagts ner för att utforma anbudet och då en kontakt med de åberopade referenserna i de ingivna referensprojekten hade kunnat innebära att bolaget hade tilldelats uppdraget. Kriteriet kompetens/erfarenhet har i anbudsmodellen viktats som 50 procent, genomförande/resurser som 30 procent och priset endast till 20 procent. Endast priset kan inte ha inneburit att bolaget aldrig skulle kunna tilldelas uppdraget.

SFV anser att ansökan om överprövning ska avslås och anför bl.a. följande. Vid utgången av tiden för att ansöka om att inkomma med anbud hade femton ansökningar kommit in, varav åtta anbudsgivare bereddes tillfälle att lämna anbud. Ett urval gjordes och fyra anbudsgivare inbjöds till förhandlingar. Marge/Chipperfield bjöds inte in till förhandlingar bl.a. på grund av att anbudet inte motsvarade de krav på projektet som beskrivits i förfrågningsunderlaget, bl.a. var anbudssumma avseende budget för arkitektdelen orimlig och redovisningen av timmar avseende projekteringsdelar i en omfattning som inte efterfrågas i förfrågningsunderlaget. I förfrågningsunderlaget anges bl.a. att nyckelpersoner från de anbudsgivare som bäst uppfyller ställda krav kommer att bjudas in till förhandlingar. Utvärdering av tilldelningskriterium nr 1 kompetens/erfarenhet är genomförd i enlighet med vad som anges under kod AUB.52 i förfrågningsunderlaget. Någon bedömning utifrån inhämtade referenspersoner har överhuvudtaget inte skett. I de fall som referenstaging skett har detta skett för att säker-

ställa att anbudsgivarna uppfyller kvalificeringskraven. SFV har således fullgjort sin skyldighet att kontrollera om uppgifterna avseende tidigare genomförda projekt är korrekta. Denna kontroll har skett såsom en begränsad kontroll i enlighet med LOU, dvs. kontrollen har enbart skett på den anbudsgivare som lämnat det anbud som skulle kunna komma bli det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. I kod AUB.31 anges att referenstagning kommer att ske innan anbud antas. Härav framgår att referenstagningen kommer att ske innan något anbud antas, dvs. efter att utvärderingen skett. Det är riktigt att utvärdering genomförts utan att referenspersoner har kontaktats. Detta beror på att referenser inte är ett utvärderingskriterium som bedömts. Det är riktigt att det i bilagan Anbudsutvärdering angetts att referenser inhämtats vid anbudsutvärderingen. Att SFV uttryckt sig på ett sådant sätt i dokumentet är snarare en ofullständig språklig formulering men inte i strid mot LOU. Alla de dokument som den vinnande anbudsgivaren har gett in till stöd för att uppfylla de uppställda skall-kraven är på svenska. Det vinnande anbudet har haft visst extramaterial med "överskottsinformation". Även i Marge/Chipperfields anbud återfinns skrivningar på engelska. Eftersom båda anbuderna innehåller vissa moment på engelska har båda anbudsgivare behandlats på ett likvärdigt sätt i enlighet med likabehandlingsprincipen. Bolagets anbud bedömdes vid utvärderingen som ett av de minst ekonomiskt fördelaktiga anbuderna, vilket klart och tydligt framgår av tilldelningsbeslutet. Vid sådant förhållande och då anbudet lämnats på ett uppdrag som inte korresponderar mot det efterfrågade kunde bolaget inte vinna upphandlingen. Bolaget har mot denna bakgrund inte lidit eller riskerat att lida någon skada. Några omständigheter som utgör skäl för ingripande med stöd av LOU föreligger därför inte.

DOMSKÄL

De grundläggande principer som ska följas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet

och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Prövningen i förvaltningsrätten 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. 6 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs vidare att sökanden kan visa att han har lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande enheten brutit mot LOU.

Av förarbetena (prop. 2001/02:142 s. 21) framgår att en upphandlande enhet har frihet att själv specificera krav på det som ska upphandlas under förutsättning att dessa krav inte på ett otillbörligt sätt styr mot en viss leverantör eller viss produkt.

Ett förfrågningsunderlag ska vara så pass tydligt att samtliga anbudsgivare ges insikt i hur bedömningen av deras anbud kommer göras. Den upphandlande enheten får inte göra prövningen mot andra kriterier än dem som funnits i underlaget och har därför en skyldighet att från utvärderingen utesluta leverantörer vars anbud inte uppfyller ett eller flera s.k. skall-krav. Förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får dock godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och EU-rätten inte träds för när. (jfr RÅ 2002 ref. 50)

I förfrågningsunderlaget kod AUB.31 "Anbuds form och innehåll" anges bl.a. följande.

Anbud skall vara uppställt enligt tillhandahållet formulär och följa förfrågningsunderlaget. Anbud skall avges på svenska.

Anbudet skall, för den offererade organisationen inklusive underdiscipliner innehålla:

(a) Anbudsgivarens organisation för uppdraget redovisad med ombud, nyckelpersoner, medarbetare, underkonsulter med respektive ansvarig handläggare, specialistkompetens och andra för uppdraget relevanta resurser. Med nyckelperson avses t.ex. personer med föreslagen hög beläggning i uppdraget samt personer med för uppdraget särskilda specialkunskaper

och erfarenheter. Respektive persons geografiska placering under uppdraget skall anges.

(b) CV för ansvarig arkitekt, handläggande arkitekt samt andra nyckelpersoner. CV skall innehålla uppgifter om grundutbildning, uppdrag, fortbildning och annan för uppdraget relevant information.

(c) Beskrivning av högst tre relevanta, personliga, referensuppdrag för ansvarig arkitekt, handläggande arkitekt och andra nyckelpersoner enligt ovan. Referensuppdragen ska vara från de tre senaste åren med angivande av objektets betydelse och tekniska komplexitet, personens roll samt referensperson hos beställare med aktuella kontaktuppgifter. Max en A4-sida per referensobjekt.

Referenstagning kommer att ske innan anbud antas. Referenser ska avse tidigare genomförda projekt som styrker att anbudsgivaren och föreslagna personer på ett kompetent och bra sätt genomfört liknande projekt i gott samarbete med andra.

Arkitekter och föreslagna nyckelpersoner från de anbudsgivare (minst tre) som bäst uppfyller de ställda kraven kommer i anslutning till anbudslämnandet att kallas till en intervju i syfte att gå igenom anbudets innehåll och omfattning.

I förfrågningsunderlaget kod AUB.5 "Anbudsprövning" anges följande.

Vid förhandlat förfarande görs prövningen av anbudsgivaren i samband med anbudsansökan.

Anbudsprövningen genomförs i två steg;
Prövning av anbudsgivare (AUB.51) och prövning av anbud (AUB.52).

I förfrågningsunderlaget kod AUB.52 "Värderingsgrunder vid utvärdering av anbud" anges bl.a. följande.

Det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet kommer att antas.

Följande kriterier, med angiven vikt, kommer att ingå vid bedömningen för antagande av anbud.

1. Kompetens/Erfarenhet (50 %)
2. Genomförande/Resurser (30 %)
3. Timpriser/Budget (20 %)

Förvaltningsrättens bedömning

Referenstagning och utvärdering

Marge/Chipperfield har anfört att SFV i strid med vad som angivits i förfrågningsunderlaget har utvärderat bolagets anbud utan att inhämta referenser. Bolaget har vidare anfört att förfrågningsunderlaget är otydligt avseende hur referenstagningen och utvärderingen ska genomföras.

I förfrågningsunderlaget anges att referenstagning kommer att ske innan anbud antas. Det anges således inte, såsom bolaget har anfört, att referenser kommer inhämtas vid utvärderingen. Förfrågningsunderlaget får anses tillräckligt klart och tydligt utformat i detta avseende. Vidare har kompetens/erfarenhet angetts som en av värderingsgrunderna vid utvärderingen av anbud. Denna utvärdering har enligt SFV genomförts utan referenstagning, vilket får anses överensstämma med förfrågningsunderlaget. Vad som har angivits i dokumentet "Anbudsutvärdering" föranleder ingen annan bedömning. Enligt förvaltningsrätten har SFV således inte i strid med förfrågningsunderlaget underlåtit att inhämta referenser vid utvärderingen.

Bolaget har även framhållit att det inte framgår av förfrågningsunderlaget att tidigare samarbete är ett avgörande kriterium i utvärderingen. Bolaget har vidare anfört när det gäller frågan om bolaget lidit skada att det inte framgår att utvärderingskriteriet timpris/budget kommer att påverka kriteriet kompetens/erfarenhet. I förfrågningsunderlaget har SFV angett vilka utvärderingskriterier som ska användas och viktat dessa med angivna procenttal. Vidare anges under respektive utvärderingskriterium vad som tillmäts betydelse. Utvärdering vid offentlig upphandling ska göras objektivt i den meningen att inga ovidkommande hänsyn får tas. Det är dock ofrånkomligt att även en objektiv bedömning av inkomna anbud kan rymma ett visst mått av skönsmässighet eller subjektivitet som måste godtas under

förutsättning att den upphandlande myndigheten håller sig inom ramen för vad förfrågningsunderlaget kan anses tillåta. Det är endast direkta felbedömningar eller andra brister av viss omfattning som bör leda till ett ingripande enligt LOU. Enligt förvaltningsrättens mening har det inte framkommit att SFV har tagit andra hänsyn än de som angivits i förfrågningsunderlaget.

Det har således inte framkommit att upphandlingen strider mot likabehandlings- eller transparensprincipen. Skäl för ingripande enligt LOU föreligger således inte på dessa grunder.

Skall-krav

Enligt förfrågningsunderlaget ska anbud avges på svenska.

Marge/Chipperfield har anfört att det vinnande anbudet inte uppfyller kravet och hänvisat till bilaga c i det anbudet som avser referensuppdrag för refererade nyckelpersoner avseende belysningsplanering. SFV har gjort gällande att samtliga dokument som den vinnande anbudsgivaren har gett in för att uppfylla de uppställda skall-kraven är på svenska och att den aktuella bilagan avser information som inte har efterfrågats i förfrågningsunderlaget.

I förfrågningsunderlaget anges att anbudet bl.a. ska innehålla anbudsgivarens organisation för uppdraget redovisad med ombud, nyckelpersoner, medarbetare, underkonsulter med respektive ansvarig handläggare, specialistkompetens och andra för uppdraget relevanta resurser. Vidare anges att anbudet ska innehålla CV för ansvarig arkitekt, handläggande arkitekt samt andra nyckelpersoner. Den bilaga i det vinnande anbudet som Marge/Chipperfield har hänvisat till avser en underkonsult och har enligt SFV inte använts för att bedöma om den vinnande anbudsgivaren har uppfyllt de skall-krav som har uppställts i förfrågningsunderlaget. Förvalt-

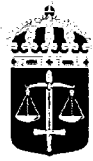
ningsrätten anser därför att detta förhållande inte innebär att vinnande anbudsgivare inte har uppfyllt skall-kravet.

Sammantaget finner förvaltningsrätten att det inte har framkommit omständigheter som visar att SFV har genomfört upphandlingen i strid med LOU eller någon av de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna för offentlig upphandling. Förutsättningar för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU föreligger således inte. Marge/Chipperfields ansökan om överprövning ska därför avslås.

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

Robert Johansson
Rådman

Föredragande har varit Theresa Winnberg Elliot.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **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 var till 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
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. 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 uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. 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.

DV 3109/1A LOU