



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
 Avdelning 1  
 Lena Palmér

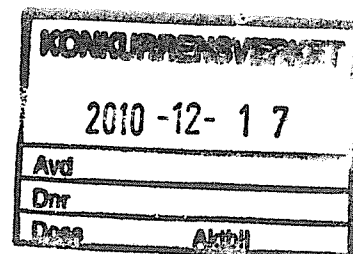
**DOM**  
 2010-12-16  
 Meddelad i  
 Malmö

Mål nr  
 13007-10 E  
 13008-10 E

### SÖKANDE

1. Buss-Persson, Hammenhög AB, 556234-0033  
 Vallbyvägen 31  
 276 50 Hammenhög

2. Bergkvarabuss AB, 556294-9973  
 Box 853  
 391 28 Kalmar



Ombud för sökandena:

Advokat Kaisa Adlercreutz och jur. kand. Joel Gustafsson  
 MAQS Law Firm Advokatbyrå AB  
 Box 11918  
 404 39 Göteborg

### MOTPART

Skånetrafiken  
 281 83 Hässleholm

Ombud: Advokat Herman Ehrenstjärna Sahlin och jur. kand. Ulrika Pehrson  
 Advokatfirman Lindmark Welinder AB  
 Kungsgatan 2 C  
 223 50 Lund

### SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (LUF)

### DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan om ingripande enligt LUF.

**YRKANDEN M.M.**

Skånetrafiken genomför upphandling av busstrafik 2010 (dnr 53/2010 050). Upphandlingen genomförs enligt reglerna om förhandlat förfarande i LUF. I tilldelningsbeslut den 21 september 2010 har trafikuppdragen Helsingborg Region samt Ängelholm - Klippan tilldelats Nobina Sverige AB och trafikuppdraget Simrishamn har tilldelats Veolia Transport Sverige AB.

Buss-Persson, Hammenhög AB (nedan Buss-Persson) och Bergkvarabuss AB (nedan Bergkvarabuss) begär i en gemensam ansökan överprövning av upphandlingen och yrkar att den ska göras om.

Skånetrafiken bestrider bifall till ansökan.

Förvaltningsrätten har genom interimistiskt beslut den 30 september 2010 förordnat att Skånetrafiken inte får avsluta den aktuella upphandlingen innan annat beslutas.

**DOMSKÄL**

**Tillämpliga bestämmelser**

Upphandlingen har påbörjats före den 15 juli 2010, varför LUF i dess lydelse före detta datum är tillämplig i målen.

Av 16 kap. 1 och 2 §§ LUF framgår att förvaltningsrätten kan pröva om en upphandlande enhet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts. Därvid gäller att förvaltningsrätten i princip endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

En upphandlande enhet ska enligt 1 kap. 24 § LUF 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 om proportionalitet iakttas.

### **Parternas argumentation**

#### Buss-Persson och Bergkvarabuss

Upphandlingen står i strid med de gemenskapsrättsliga principerna om transparens, likabehandling och proportionalitet. Skånetrafiken har diskvalificerat Buss-Persson från vidare deltagande i upphandlingen på grund av att bolaget inte hade tillräckligt hög omsättning. Den årliga omsättningen ska uppgå till minst 30 miljoner kr. Skånetrafikens krav på viss omsättning strider mot principerna om likabehandling och proportionalitet. Ett företags omsättning är inte alltid ett mått på att leverantören har kapacitet att leverera. Inte heller är omsättningen ett mått på leverantörens lämplighet eller kompetens. Kravet är onödigt för det eftersträvade syftet och även för högt i förhållande till värdet på uppdraget och respektive trafikuppdrag. Kravet är också konkurrensbegränsande. Det åligger den upphandlande enheten att visa att den negativa effekten som detta innebär inte är oproportionerlig. Kravet gynnar större bolag. Buss-Persson har på andra sätt, t.ex. genom en bankgaranti, möjlighet att styrka sin ekonomiska ställning och därmed sin förmåga att utföra uppdraget. Eftersom det finns en rad andra mindre ingripande sätt att bevisa ekonomisk styrka är kravet oproportionerligt. Enligt NOU måste ett krav på en viss omsättning stå i proportion till upphandlingens värde. Det måste även grundas på objektiva skäl och inte strida mot kraven på affärsmässighet, konkurrensneutralitet och icke-diskriminering.

Omsättningskravet har vidare ändrats över tiden. Omsättningskravet angavs ursprungligen till 200 miljoner kr. Kravet har justerats till 30 miljoner kr den

27 februari 2010. Förändringen har dock inte kommunicerats med samtliga anbudsgivare. Buss-Persson var vid tidpunkten för ansökan av uppfattningen att kravet var 200 miljoner kr. Skånetrafiken har gjort en sådan väsentlig förändring av kvalificeringskraven att upphandlingen redan av denna anledning ska göras om. Förändringen kan ha medfört att det funnits potentiella anbudsgivare som avhållit sig från att ansöka om att få lämna anbud på grund av kravets utformning men som, om de haft kännedom om kravets slutgiltiga utformning, hade varit intresserade av att delta i upphandlingen. Bolagen ifrågasätter Skånetrafikens förklaring att det skulle röra sig om ett skrivfel.

Det i förfrågningsunderlaget angivna utvärderingskriteriet *Kvalitet* är alltför otydligt beskrivet för att en anbudsgivare ska kunna bilda sig en uppfattning om vad som krävs för att avge ett konkurrenskraftigt anbud. Skånetrafiken har inte angett vad man efterfrågar vad gäller kvalitet på den tjänst som ska utföras. I stället låter man utvärderingens utfall bero på vad anbudsgivarna presenterar i sitt anbud. Detta strider mot LUF, jfr dom från Kammarrätten i Göteborg i mål nr 6411-08. Det har varit omöjligt för en anbudsgivare att förutse vilka poäng ens anbud skulle få. Detta särskilt eftersom det inte går att förutse vad andra anbudsgivare kommer att inge för beskrivningar i sina anbud. Förfrågningsunderlaget uppfyller därmed inte kravet på förutsebarhet och transparens. Även i fall där anbudsgivarna ges för mycket irrelevant information som dessutom inte presenteras på ett pedagogiskt sätt kan en utvärderingsmodell vara oförenlig med LUF. Skånetrafiken har uppställt alltför långtgående krav vad gäller kriteriet *Kvalitet* och vad anbudsgivarna har haft att presentera i detta avseende. Det faktum att Skånetrafiken lägger stor vikt vid eventuella optioner medför att utvärderingskriteriet *Kvalitet* är oproportionerligt. Med tanke på att såväl kvalitetshöjning som resandeökning utgör optioner, vilka ensidigt kan utlösas av Skånetrafiken, anser bolagen att Skånetrafiken kräver alltför långtgående beskrivningar och redogörelser från anbudsgivarna. Vad gäller utvärdering av parametern "Samarbete med Skånetrafiken" saknas i princip information till anbudsgivarna om vad Skånetrafiken tillmätt betydelse

vid utvärderingen. Skånetrafiken har fortfarande inte givit bolagen tillgång till en stor del av anbudshandlingarna. Bolagens möjlighet att fullständigt analysera upphandlingen och utvärderingen har därmed kraftigt försämrats. Hela bevisbördan för att förfrågningsunderlaget är transparent och att utvärderingen skett i enlighet med förfrågningsunderlaget måste därför åläggas Skånetrafiken.

Skånetrafiken har också i strid med LUF sammanblandat kvalificeringsfasen och utvärderingsfasen genom att utvärdera anbudsgivarnas förmåga att utföra uppdraget. Utvärderingskriteriet kvalitet har därmed gett Skånetrafiken ett alltför stort utrymme för godtycke och Skånetrafiken har därmed i princip givit sig själva fri prövningsrätt. Skånetrafiken har för kriteriet *Kvalitet* för delkriterierna driftsäkerhet och förberedelsegrad angett att omständigheter som planering, införskaffning av nya bussar och rekrytering är föremål för utvärdering. Omständigheter av detta slag är sådana som typiskt sett avser att säkerställa anbudsgivarens förmåga att utföra sitt uppdrag. Det uppställda kravet på kvalitet innebär också att högre krav ställs på anbudsgivarna än vad som är lämpligt eller nödvändigt med hänsyn till upphandlingens syfte och omfattning. Skånetrafikens agerande står även här i strid med principen om proportionalitet. Det finns inte tillräcklig koppling mellan anbudet och modellavtalet för att utvärderingskriteriet *Kvalitet* på något sätt får återverkan på avtalsvillkoren.

Den utvärderingsmodell som Skånetrafiken använder ger ett stort genomslag vad gäller kvalitet, vilket innebär att Skånetrafiken ej antagit det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Med hänsyn till att anbudsgivarna ligger så pass nära i pris blir kvalitetspoängen i realiteten helt utslagsgivande. Enligt utvärderingsmodellen har kvalitet poängsatts på en skala mellan 1-5 poäng. Här har bl.a. angetts att ett anbud som är ”nästan lika bra” som det bästa anbudet erhåller 4 poäng. Begreppet är godtyckligt och ger den upphandlande enheten i stort sett fri prövningsrätt. Anbudet som är ”nästan lika bra” får också ett

orimligt stort prispåslag enligt Skånetrafikens uppräkningsfaktorer för respektive trafikuppdrag. Eftersom avtalet kan komma att gälla i tio år innebär modellen att Skånetrafiken för Trafikuppdrag Simrishamn kommer att betala ca 12 MSEK mer till den vinnande leverantören trots att Bergkvarabuss lämnat ett lägre anbud och presenterat en beskrivning avseende genomförandet av uppdraget som ansetts som "nästan lika bra".

Skånetrafiken har genomfört utvärderingen på ett felaktigt sätt. Det ifrågasätts hur flera bolag har kunnat tilldelas fem poäng när det i förfrågningsunderlaget anges att det bästa anbudet avseende ett utvärderingskriterium erhåller 5 poäng. Innebörden av begreppet "det bästa" (singularis) är att endast ett anbud kan vara bäst.

Buss-Persson och Bergkvarabuss har till följd av Skånetrafikens överträdelser av LUF lidit eller kan komma att lida skada. Buss-Persson främst genom att Skånetrafiken ställt upp krav på viss omsättning. Bergkvarabuss främst genom att utvärderingskriteriet kvalitet står i strid med 1 kap. 24 § LUF och att Skånetrafiken har genomfört en felaktig utvärdering. Det ska också poängteras att flera av de felaktigheter som görs gällande påverkat potentiella leverantörers förmåga att lämna anbud. Redan av denna anledning finns skäl för förvaltningsrätten att förordna att upphandlingen ska göras om.

#### Skånetrafiken

Upphandlingen annonserades den 23 februari 2010 hos Allego och den 26 februari 2010 hos TED. Den publicerade annonsen hade dock ett skrivfel. Omsättningskravet för deltagande i upphandlingen var felaktigt angivet till 200 miljoner kr per år. Det skulle ha varit 30 miljoner kr per år. Kravet rättades därför. Ett rättelsemeddelande har publicerats hos Allego den 26 februari 2010 och hos TED den 3 mars 2010. Buss-Persson har den 16 mars 2010 anmält sig till Allego för att ladda ner dokumenten om upphandlingen. Både

annonsen och rättelsen var då publicerade. Slutsatsen kan dras att Buss-Persson vid tidpunkten för sin ansökan antingen kände till eller borde ha känt till att omsättningskravet sänkts till 30 miljoner kr. Ändringen av omsättningskravet har inte varit till skada för Buss-Persson.

Det ställda omsättningskravet är sakligt grundat. Kollektivtrafik med buss är en viktig funktion i samhället. Det är därför viktigt att den vinnande anbudsgivaren kan fullfölja sitt åtagande. Möjligheten att i efterhand ändra ingångna trafikkontrakt är mot bakgrund av upphandlingsbestämmelserna mycket begränsad. Omsättningskravet på 30 miljoner kr för deltagande i upphandlingen är inte alltför långtgående eller oproportionerligt. Trafikuppdragets omsättning uppskattas till mellan 18 – 25 miljoner kr. Ett trafikföretag med en omsättning på 30 miljoner kr ska om det vinner ett av uppdragen öka sin omsättning med 60 – 83 %, vilket är en mycket stor ekonomisk expansion. Av 11 kap. 8 § LUF framgår att krav kan ställas på anbudssökarens ekonomiska kapacitet. Omsättningskrav som villkor för kvalificering har godtagits i rättspraxis och litteraturen. Trafikuppdragen medför för vinnande anbudsgivare en väsentlig omsättningsökning och en väsentlig investering i nya bussar redan från och med första trafikåret. Omsättningsökningen och investeringskostnaden förutsätter en anbudsgivare med tillräcklig storlek och ekonomisk styrka ställt i relation till aktuell upphandling. Omsättningskravet är ett mått på dessa storheter och är således relevant och proportionerligt för trafikuppdragen. Ett trafikföretags omsättning är oftast en bättre indikation på företagets ekonomiska styrka än företagets tillgångar, eftersom leasingupplägg inte syns i bolagets tillgångar. Andra vanligt förekommande mått är soliditet eller kreditbetyg från fristående kreditvärderingsföretag. Dessa är dock tillbakablickande och mäter ekonomisk stabilitet och betalningsförmåga i den befintliga verksamheten. De är inte användbara när en verksamhet ska öka sin omsättning med 147 procent.

Buss-Persson har till sin ansökan bifogat årsredovisning för år 2008 av vilken framgår att bolagets omsättning uppgick till 14,2 miljoner kr och att moderbolagets omsättning uppgick till 2,9 miljoner kr, dvs. sammanlagt 17 miljoner kr. Då omsättningskravet på 30 miljoner kr inte uppfylldes kvalificerade sig inte bolaget för deltagande i upphandlingen.

Principerna om förutsebarhet och transparens innebär inte att anbudsgivare i förväg ska kunna förutse vilken poäng dennes anbud kommer att erhålla i utvärderingen. Inte heller innebär principerna att anbudsgivare i förväg ska få information om alla detaljer som kan få betydelse för ett kriterium som avser att utvärdera kvalitet. Det bestrids att förfrågningsunderlaget inte anger vad som efterfrågas i upphandlingen. Kraven på grundleveransen och optionerna beskrivna i Modellavtalet med bilagor, tillsammans med instruktionen om innehållet i anbuderna och de detaljerade utvärderingsvillkoren i Huvudtexten, ger en mycket tydlig vägledning för anbudsgivarna vad anbudet ska innehålla och vilka aspekter som är av betydelse för utvärderingen av anbud. I komplexa tjänsteupphandlingar som Skånetrafikens trafikupphandlingar är det i praktiken omöjligt att upprätta detaljerade listor över alla tekniska kvalitetsparametrar som ska bli föremål för utvärdering. En extern måttstock är därför inte lämplig för den typen av upphandlingar. En bättre modell är att uppställa funktionella krav på tjänsterna, vilka utvärderas utifrån de olika lösningar och förslag som anbuderna innehåller, och att utvärderingen görs relativ.

Bolagen antyder att en funktionsupphandling aldrig kan uppfylla kraven på transparens. Begreppet funktionsupphandling är allmänt vedertaget och används inte sällan i tjänsteupphandlingar inom kollektivtrafiken. Skånetrafikens beslut att genomföra en funktionsupphandling är därmed inte klandervärt. Bolagen hävdar att det för kriteriet ”Samarbete med Skånetrafiken” helt saknas information om vad Skånetrafiken tillmäter betydelse vid utvärderingen. Skånetrafiken anser dock att det tydligt framgår av förfrågningsunderlaget, särskilt av Huvudtexten punkt 7, vad anbuderna ska innehålla. Av förfrågnings-



underlaget framgår att Skånetrafiken tillmäter driftsäkerhet i trafikföretagens förslag till rapportering av trafikstörning och annan kommunikation med Skånetrafiken betydelse. Att entreprenören ska beskriva sitt förslag på system gör, av vad som framgår om hur funktionsupphandlingar fungerar, förfrågningsunderlaget varken otydligt eller i andra aspekter rättsstridigt.

Bolagen har riktat kritik mot att poängskalans storlek i kombination med uppräknings på priset resulterar i oproportionerligt utslag. Skånetrafiken arbetar löpande med att förbättra kvaliteten på busstrafiken. Med hänsyn härtill har Skånetrafiken medvetet valt att kvalitet ska ges en relativt stor tyngd. Skånetrafiken har därför valt att de olika nivåerna på den relativt låga skalan 1-5 ska ge utslag. Därför har Skånetrafiken valt ifrågakvarande uppräknings.

När det gäller frågan vilka kriterier som får utvärderas finns det anledning att skilja mellan två fall, nämligen utvärdering av anbudsgivarens kompetens, erfarenhet, förmåga, personalstyrka m.m. i allmänhet respektive utvärdering av den kompetens, erfarenhet, förmåga, personalstyrka m.m. som uttryckligen enligt anbudet avskiljs för att utföra det upphandlade uppdraget. Aspekter i anbudet hänförliga till det senare fallet anser Skånetrafiken kunna bli föremål för utvärdering. Allt annat vore kraftigt irrationellt. Bergkvarabuss har tidigare överklagat Skånetrafikens bussupphandlingar. Även då kritiserades upphandlingen med hänvisning till den s.k. Lianakisdomen. Kammarrätten i Göteborg (mål nr 4278-09) instämde därvid i Länsrättens i Skåne län ställningstagande att utvärderingskriterierna, som till stora delar liknar kriterierna i förevarande mål, hade koppling till upphandlingsföremålet. Det bestrids att Skånetrafiken har utvärderat anbudsgivarnas förmåga (kompetens och erfarenhet) i allmänhet. Utvärderingen har tagit sikte på upphandlingsföremålet och Skånetrafiken har således inte sammanblandat kvalificeringsfasen med utvärderingsfasen. Det bör även noteras att prisskillnaden mellan vinnande anbudsgivare och Bergkvarabuss var så stor att oavsett hur kriteriet Förberedelsegrad hade ut-

värderats eller om kriteriet helt hade utgått så hade Bergkvarabuss inte vunnit några trafikuppdrag.

Det bestrids att upphandlingen uppställer orimliga eller oproportionerliga krav på omfattningen av anbud.

Förfrågningsunderlagets lydelse utesluter inte att två anbud kan utgöra bästa anbud och därmed få full poäng. Tvärtom anges uttryckligen att anbud med likvärdig kvalitet erhåller samma poäng.

### **Förvaltningsrättens bedömning**

Buss-Persson och Bergkvarabuss gör i förvaltningsrätten gällande att Skånetrafiken har brutit mot LUF genom att göra en väsentlig förändring i förfrågningsunderlaget, genom att uppställa ett oproportionerligt kvalificeringskrav, genom att sammanblanda kvalificeringsfasen och utvärderingsfasen på så sätt att man utvärderat anbudsgivarnas förmåga att utföra uppdraget, genom att tillämpa en utvärderingsmodell som inte är ägnad att identifiera det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, genom att tillämpa ett förfrågningsunderlag som brister i transparens samt genom att genomföra utvärderingen på ett felaktigt sätt i det att man tilldelat mer än en anbudsgivare högsta poäng.

Buss-Persson och Bergkvarabuss har valt att åberopa samtliga grunder gemensamt. Det kan dock redan inledningsvis konstateras att eventuella brister hänförliga till kvalificeringsfasen inte kan ha varit till skada för Bergkvarabuss som har kvalificerat sig till utvärdering.

#### Väsentlig förändring

När upphandlingen ursprungligen annonserades angavs omsättningskravet för deltagande i upphandlingen felaktigt till 200 miljoner kr per år. Endast

2010-12-16

några dagar därefter har felaktigheten rättats och kravet justerats till 30 miljoner kr per år. Rättelsemeddelande och ny annons har publicerats i Allego och TED. Enligt förvaltningsrättens mening kan den aktuella korrigeringen inte anses utgöra en sådan väsentlig förändring av förutsättningarna för upphandlingen som bör föranleda ett ingripande enligt LUF. Det har inte heller visats att förändringen på något sätt har lett till att något av de klagande bolagen lidit eller kunnat komma att lida skada.

Oproportionerligt kvalificeringskrav

Av proportionalitetsprincipen följer att den upphandlande enheten inte får ställa högre krav på en leverantör än vad som erfordras i den enskilda upphandlingen. Endast sådana krav som kan relateras till leverantörens kapacitet att utföra kontraktet får ställas. En upphandlande enhet har följaktligen rätt att ställa krav på att leverantören har en viss omsättning. Ett sådant krav får dock endast ställas under förutsättning att kravet är nödvändigt och relevant för att bedöma leverantörens kapacitet att leverera. Kravet måste vidare vara proportionerligt i förhållande till upphandlingens värde och art.

Kollektivtrafik är onekligen en viktig samhällsfunktion och Skånetrafiken måste ha leverantörer med sådan kapacitet och stabilitet att den upphandlade tjänsten kan levereras. De olika trafikuppdragens värde uppskattas till 18 – 25 miljoner kr. Skånetrafiken har motiverat varför just omsättning har valts som indikator för företagets ekonomiska styrka. Förvaltningsrätten anser utifrån upphandlingens art och värde att det ställda omsättningskravet är sakligt grundat och inte heller på annat vis strider mot proportionalitetsprincipen.

Sammanblandning av kvalificeringsfasen och utvärderingsfasen

En upphandlande myndighet får själv välja ut vilka utvärderingskriterier som ska tillämpas förutsatt att dessa har ett samband med kontraktsföremålet, inte ger myndigheten en obegränsad valfrihet, uttryckligen framgår av förfrågningsunderlaget och är förenliga med alla grundläggande principer som gäller för upphandlingsprocessen. Utvärderingskriterier ska alltså ha en koppling till kontraktsföremålet. Vilka kriterier som är relevanta måste bedömas från fall till fall. Något generellt förbud mot att använda referenser i utvärderingsfasen finns inte så länge dessa är ägnade att identifiera det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Kriterier som i huvudsak avser bedömning av anbudsgivarnas förmåga att utföra projektet i fråga kan däremot inte anses utgöra utvärderingskriterier.

Bolagen åberopar att Skånetrafiken för kriteriet *Kvalitet* för delkriterierna driftsäkerhet och förberedelsegrad har angett omständigheter som planering, införskaffning av nya bussar och rekrytering, vilka typiskt sett avser att säkerställa anbudsgivarens förmåga att utföra sitt uppdrag.

Av förfrågningsunderlaget punkten 10.4 *Utvärdering av kvalitet* kan utläsas att de delkriterier som ska utvärderas under kriteriet *Kvalitet* är:

1. Driftsäkerhet i trafikföretagets plan och system för genomförande av grundleveransen
2. Förberedelsegrad (realism, hållbarhet och fullständighet i trafikföretagets plan för start av verksamheten inklusive tidsplan
3. Driftsäkerhet i handlingsprogram för nöjdare kunder (Option Kvalitetshöjning)
4. Driftsäkerhet i planen för Option Resandeökning.

Delkriterium 1 har underkriterierna Planering av trafikuppdraget, Uppföljning och kvalitetssäkring av utfört trafikuppdrag samt Samarbete med Skånetrafiken i den operativa trafiken och i utvecklingen av trafiken.

Delkriterium 2 har underkriterierna Införskaffande av bussar samt Rekrytering och utbildning av personal.

Under den aktuella punkten i förfrågningsunderlaget anges vidare avseende utvärdering av nämnda kriterium att hänsyn endast kommer att tas till trafikföretagets åtaganden och löften i anbudet avseende utförande av uppdraget för Skånetrafiken, dvs. upphandlingsföremålet och att utvärdering av trafikföretagets för- och nackdelar i allmänhet inte kommer att ske.

Enligt förvaltningsrätten avser det som utvärderas inte leverantörens allmänna kapacitet m.m., utan har betydelse för hur väl det enskilda faktiska uppdraget kommer att utföras. Därmed finns det en sådan direkt koppling mellan angivna utvärderingskriterier och upphandlingsföremålet att dessa kriterier måste anses vara tillåtna vid tilldelningsfasen. Förvaltningsrätten anser således att kvalificerings- och utvärderingskriterier inte har sammanblandats på ett sätt som strider mot gällande bestämmelser eller grundläggande upphandlingsprinciper.

#### Utvärderingsmodellen

En utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, det vill säga att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Det finns ett stort utrymme för varierande lösningar vid utformningen av utvärderingsmodeller, vilka godtas under förutsättning att grundprinciperna i upphandlingslagstiftningen och EG-rätten inte överträds. Den utvärderingsmodell som Skånetrafiken valt, och som finns tydligt redovisad i förfrågningsunderlaget, innebär att om ett anbuds kvalitetspoäng avvi-

ker från bästa möjliga kvalitetspoäng uppräknas anbudets pris med ett kvalitetsbelopp efter en angiven formel.

Bolagen hävdar att Skånetrafiken ej antagit det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet eftersom den utvärderingsmodell som Skånetrafiken använder ger ett stort genomslag vad gäller kvalitet och att kvalitetspoängen blir helt utslagsgivande eftersom anbudsgivarna ligger så pass nära varandra prismässigt. Enligt förvaltningsrättens mening visar inte vad bolagen anfört härvidlag att den av Skånetrafiken tillämpade utvärderingsmodellen strider mot LUF.

Oklart förfrågningsunderlag

Bolagen åberopar att förfrågningsunderlaget brister i transparens vad avser utvärderingskriteriet *Kvalitet*.

Ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. Principerna om förutsebarhet och transparens innebär dock inte att anbudsgivare i förväg ska kunna förutse vilken poäng dennes anbud kommer att erhålla i utvärderingen.

I det aktuella förfrågningsunderlaget anges hur utvärderingen av *Kvalitet* ska genomföras under punkten 10.4 och dess underrubriker. De olika del- och underkriterier som anges där har delvis redovisats ovan i domskälen under rubriken *Sammanblandning av kvalificeringsfasen och utvärderingsfasen*. Beskrivningen av hur utvärderingen ska ske måste läsas utifrån den omfattande redogörelse för vad anbudet ska innehålla som återfinns under förfrågningsunderlagets punkt 7 *Anbudets innehåll*. Under punkten 10.4.2 *Närmare om poängsättning av kvalitet* anges bl.a. följande. Varje underkriterium tilldelas poäng mellan 1 och 5. Poängsättningen är relativ så till vida att det bästa anbudet avseende ett underkriterium erhåller 5 poäng. Övriga anbud

får poäng beroende på hur deras kvalitet förhåller sig till bästa anbudets kvalitet. T.ex. ges 4 poäng till ett anbud som är nästan lika bra som det bästa anbudet och 1 poäng till ett anbud som är mycket sämre än det bästa anbudet. Anbud med likvärdig kvalitetsnivå erhåller samma poäng. Poängen ges i heltal.

Visserligen kan konstateras att åtminstone grunderna för poängsättningen hade kunnat vara utförligare beskrivna i förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten anser dock att förfrågningsunderlaget ändå har gett leverantörerna, vilka får förutsättas ha betydande erfarenhet av såväl aktuell verksamhetstyp som anbudslämnande, ett tillräckligt gott underlag för att avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse och att utforma ett konkurrenskraftigt anbud. Förfrågningsunderlaget kan därmed inte anses vara så otydligt att det strider mot transparensprincipen.

#### Felaktigt genomförd utvärdering

Bolagen hävdar bl.a. att Skånetrafiken har genomfört utvärderingen på ett felaktigt sätt genom att tilldela mer än en anbudsgivare högsta poäng när det i förfrågningsunderlaget anges att det bästa anbudet avseende ett utvärderingskriterium erhåller 5 poäng. I förfrågningsunderlaget anges dock vidare uttryckligen att anbud med likvärdig kvalitetsnivå erhåller samma poäng.

Förvaltningsrätten anser att förfrågningsunderlagets lydelse inte utesluter att två anbud kan utgöra bästa anbud och därmed få full poäng. Det är den upphandlande enheten som har att utvärdera ingivna anbud. Skånetrafiken har gjort bedömningen att två anbud avseende vissa delkriterier har haft en likvärdig nivå på kvalitet. Enligt förvaltningsrättens mening har bolagen inte förmått göra det sannolikt att Skånetrafiken i samband med anbudsutvärderingen har tagit några ovidkommande hänsyn, avvikit från förfrågningsunderlaget eller på annat sätt agerat i strid med LUF.

Sammanfattande bedömning

Förvaltningsrätten finner att vad Buss-Persson och Bergkvarabuss anfört och åberopat inte visar att Skånetrafiken i det aktuella upphandlingsförfarandet har brutit mot bestämmelserna i LUF eller de principer som bär upp lagen på ett sådant sätt att bolagen har lidit eller riskerat att lida skada. Grund för ingripande mot upphandlingen föreligger därmed inte. Bolagens ansökan ska således avslås.

Rättens interimistiska beslut från den 30 september 2010 upphör därmed att gälla. Rätten erinrar om att när ett upphandlingskontrakt har tecknats kan ett överklagande av denna dom inte prövas efter det att tio dagar gått från domens meddelandedag, om inte kammarrätten dessförinnan fattar ett interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas. Detta gäller även om domen överklagas inom den anvisade tiden tre veckor.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (Dv 3109/1b)

  
Ola Brändström





# 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. 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 nås 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.