



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

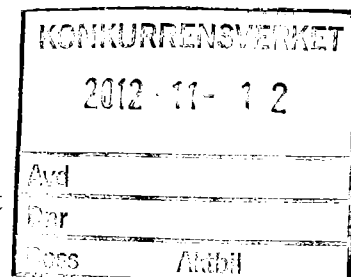
DOM
2012-11-12
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
19159-12
Enhet 17

SÖKANDE

Rengörare Näslund AB, 556169-6872
Box 5895
102 40 Stockholm

Ombud: Jur.kand. Erik Olsson och Jur.kand. Ingrid Sandstedt
Advokatfirman Delphi
Box 1432
111 84 Stockholm



MOTPART

Karolinska Universitetssjukhuset
Upphandlingssektionen
171 76 Stockholm

Ombud: Advokat Johan Palmgren och Jur.kand. Johan Stern
Ramberg Advokater AB
Box 7531
103 93 Stockholm

SAKEN

Ansökan om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig
upphandling (LOU)

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 282086

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

BAKGRUND OCH YRKANDEN M. M.

Karolinska Universitetssjukhuset (KS) genomför en upphandling av städtjänster (nr 2012-183, dnr K0977-2012). Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande. KS har i tilldelningsbeslut som är daterat den 4 september 2012 beslutat anta annat anbud än anbudet från Rengörare Näslund AB.

Rengörare Näslund AB (Näslund) ansöker om överprövning av upphandlingen enligt LOU och yrkar att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande. KS har brutit mot principerna om likabehandling och transparens i 1 kap 9 § LOU genom att tillämpa ett förfrågningsunderlag som, med avseende på utvärderingsmodellen, är så otydligt att det inte på förhand varit möjligt för anbudsgivarna att bilda sig en rättvisande bild av hur bedömningen av anbuden skulle ske och vad KS skulle komma att tillmäta betydelse vid utvärderingen av anbuden. Till följd av otydligheterna i förfrågningsunderlaget har bolaget varit förhindrat att lämna sitt mest konkurrenskraftiga anbud och därmed fått försämrade möjligheter till framgång i upphandlingen. KS överträdelse av LOU har medfört att Näslund lidit skada eller i vart fall riskerar att lida skada.

Brister i tydlighet och transparens

Av Kammarkollegiets vägledning framgår tydligt vilka krav som ställs på upphandlande myndighetens utformning av förfrågningsunderlag och prisutvärderingsmodeller. Förfrågningsunderlag måste således vara utformade på så sätt att det är tydligt vilka krav som ställs på anbudsgivarna, vilket även har bekräftats i praxis. I denna del hänvisas till mål 6212-17, Kammarrätten i Göteborg.

KS har i förfrågningsunderlaget endast angett vilken information som ska lämnas och vilka poäng som kan tilldelas utan att klargöra vilka kvalitativa krav som krävs för att tilldelas poäng på viss nivå. KS har inte beskrivit hur utvärderingen ska ske. KS har endast angett att utvärdering kommer att göras av viss information samt utvärderingen kommer resultera i att poäng tilldelas anbudet. KS har inte gett någon vägledning om vad som krävs för att anbud ska tilldelas viss poäng på den angivna skalan och KS har inte heller lämnat någon vägledning om vad som avses med ” utmärkt, enastående, ger stort mervärde, mycket bra osv. Till skillnad från den upphandling som prövades av Kammarrätten i Göteborg den 30 maj 2011, i mål 1213-11 finns det inga uppgifter i aktuell upphandling om vilka mål som ska uppfyllas och anbudsgivarna har därför inte kunnat bilda sig en uppfattning om hur deras anbud förhållit sig till KS mål med upphandlingen.

Bolaget har för utvärderingskriteriet ”genomförande implementering” redovisat samtliga de uppgifter som efterfrågats i förfrågningsunderlaget, d.v.s. bolaget har adresserat samtliga de punkter som KS utpekat som relevanta och har för var och en av dem svarat på de aktuella frågeställningarna. Trots detta har bolaget endast tilldelats två poäng för kriteriet genomförande implementering. Bolaget har omfattande erfarenhet av att starta upp och implementera stora uppdrag avseende akutsjukhus, eftersom bolaget är befintlig leverantör till Södertälje sjukhus och tidigare varit leverantör till Danderyds sjukhus. Bolaget är väl förtroget med vilken typ av insatser och resurser som krävs och detta framgår tydligt av deras anbud. Att bolagets anbud inte ansetts acceptabelt, trots att det redovisar samtliga uppgifter som framgår under kriteriet visar att förfrågningsunderlaget varit otydligt. Alternativt har KS i sin bedömning tagit hänsyn till underkriterier som inte angetts i förfrågningsunderlaget och som således varit okända för anbudsgivarna. Upphandlande myndigheter får inte ta hänsyn till underkriterier som inte angetts i förfrågningsunderlaget, vilket framgår av EU-domstolens domar i mål C-532/06 Lianakis och mål C-331/04 ATI EAC E

Viaggi di Maio. Detta bekräftas även av svensk kammarrättspraxis, Kammarrätten i Göteborg i mål 5429-10.

För utvärderingskriteriet "Utveckling och ny teknologi" har KS använt den poängskala med fem steg som använts även för bl.a. utvärderingskriteriet Genomförande av uppdraget. Till följd av KS överträdelser av LOU har bolaget varit förhindrat att lämna sitt mest konkurrenskraftiga anbud. Otydligheterna i utvärderingskriterierna har medfört att Näslund fått lägre poäng på de aktuella utvärderingskriterierna än NCA. I denna del hänvisas till mål 2295-09 Kammarrätten i Göteborg, mål 6996-08 Kammarrätten i Göteborg och mål 6411-08 Kammarrätten i Göteborg.

Fri prövningsrätt

KS har vid utvärderingen företagit en fri prövningsrätt. Upphandlingen har stora likheter med de upphandlingar som prövades av Kammarrätten i Göteborg i mål 2295-09, 6996-08 och 6411-08. KS överträdelser av LOU har medfört att bolaget lidit skada, eller i vart fall riskerar att lida skada i den mening som avses i 16 kap. 6 § första stycket LOU.

KS bestrider bifall till bolagets ansökan och anför bl.a. följande. Upphandlingen har genomförts i enlighet med principerna i 1 kap 9 § LOU och upphandlingslagstiftningen i övrigt. KS genomför en upphandling av städtjänster som omfattar regelmässig städning, inklusive storstädning, golvvård och städrelaterade tilläggstjänster på Karolinska Universitetssjukhuset, uppdelat på två städområden. Karolinska Huddinge ca 245 450 kvm och Karolinska Solna ca 240 000 kvm. Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande. Vid anbudstidens utgång hade fyra anbudsgivare lämnat anbud. Vid prövningen bedömde KS att samtliga anbudsgivare uppfyllde samtliga ställda krav på formalia, leverantörer samt skall-krav, varpå samtliga anbud har utvärderats. Vid utvärderingen har KS tillämpat värderings-

principen ” ekonomiskt mest fördelaktiga” med hänsyn tagen till de i allmänna föreskrifter, punkt 4.2 angivna utvärderingskriterierna. Utvärderingskriterierna är närmare definierad i AF, punkt 4.2.1- 4.2.5. KS utvärdering resulterade i att anbudet från NCA var det ekonomiskt mest fördelaktiga. Av upphandlingens dokumentation, av AF i synnerhet, framgår det klart och tydligt hur utvärdering av anbud kommer att gå till, KS målsättning med upphandlingen samt vilka omständigheter som KS vid utvärderingen skulle komma att lägga vikt vid. I AF punkt 4.2 anges att utvärderingen genomförs av en arbetsgrupp bestående av sakkunniga inom området där flera av varandra oberoende personer utvärderar anbudet. I AF, punkterna 4.2.1- 4.2.5 anges för vart och ett av utvärderingskriterierna vad som kommer att bedömas, vilken information som kommer att bli föremål för bedömning samt hur bedömningen kommer att göras. Vidare har kriterierna under punkt 4.2.2 samt de tio frågor som KS enligt AF punkt 4.2.3 ställt till de av anbudsgivarna angivna referenspersonerna utformats på ett sådant sätt att det klart framgår vilka omständigheter som KS ålagt särskild betydelse. KS har genomgående följt vad som angivits i AF och utvärderingen har genomförts på samma sätt med samtliga anbud. Kriteriet för genomförande av uppdraget definieras i AF, punkt 4.2.2. För kriteriet anges klart och tydligt vad som kommer att bedömas. Vidare anges klart och tydligt i punkten 4.8 hur bedömningen kommer att göras. KS bedömning av utvärderingskriteriet redovisades i samband med att tilldelningsbeslut meddelades. Näslund har anfört att de har redovisat och adresserat samtliga punkter som KS utpekat som relevanta. Uttalandet indikerar att bolaget utgår från att detta skulle vara tillräckligt för att erhålla full poäng på kriteriet och bortser från att KS klart och tydligt angivit att det kommer att ske en bedömning enligt den för kriteriet angivna skalan. KS betvivlar inte att Näslund tidigare har startat upp och implementerat stora uppdrag. Däremot har Näslund inte gett uttryck för detta i sitt anbud. Vilket inte är någonting som kan lastas KS. KS har endast tagit ställning till den information som framgår av bolagets inlämnade anbud. Vidare invänder bolaget

mot KS bedömning av underkriteriet ” beskrivning av implementering”. Bolaget gör gällande att en låg poäng innebär att kriteriet är otydligt. Bolagets låga poäng är endast ett resultat av KS bedömning. Bolaget spekulerar kring att KS i sin bedömning tagit hänsyn till underkriterier som inte angetts i förfrågningsunderlaget. Detta är inte korrekt. KS har i sin utvärdering endast tagit hänsyn till de i AF angivna utvärderingskriterierna. De domar bolaget åberopat från EU-domstolen och Kammarrätten i Göteborg i mål 5429-10 saknar relevans för omständigheterna i den aktuella upphandlingen.

KS tillerkänns ett stort utrymme att utforma sitt förfrågningsunderlag och utvärderingskriterier. Med detta följer ett visst utrymme vid bedömningen och utvärderingen av anbud under förutsättningen att det sker på objektiva grunder och inom ramen för förfrågningsunderlaget. Det är inte rimligt att kräva att KS ska behöva ange exakt vilket svar som ska rendera i exakt vilken poäng. Därmed är det rimligt att utgå från att det är tillräckligt att kräva information om vad som kommer att utvärderas, vilken information som kommer att bedömas samt hur bedömningen kommer att ske för att utvärderingskriterierna ska vara förenliga med transparens- och likabehandlingsprinciperna. Vidare är skalan 1-5 för vart och ett av kriterierna mer precis och klart snävare till sin utformning jämfört med skalorna 1-100 och 1-60. Även senare Kammarrättsavgöranden har gett uttryck för detta, se mål 6411-08 Kammarrätten i Göteborg. Vidare kan sägas att av de 92 frågor som ställdes under anbudstiden, har inte en enda fråga ställts kring vare sig utvärderingsmodell eller utvärderingskriterier. Detta visar att ingen av anbudsgivarna, vid tidpunkten för anbudens lämnande, ansåg att det fanns någon anledning att ställa någon fråga kring detta. I den aktuella upphandlingen har NCA:s anbud, med en tillämpning av angiven utvärderingsmodell, bedömts vara det ekonomiskt mest fördelaktiva anbudet. Det faktum att bolaget rent teoretiskt hade kunnat vinna upphandlingen om det hade tilldelats en högre poäng är inte detsamma som att skaderekvisitet är

uppfyllt. Upphandlingens dokumentation är därför transparent och likabehandlande. Upphandlingen är därmed förenligt med bestämmelserna i LOU.

KS har i målet ingett och åberopat Matris-poängfördelning, inklusive motivering för Näslund, Avgörande från Kammarrätten i Göteborg mål 1213-11 och Kammarrätten i Sundsvall mål 985-10.

DOMSKÅL

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.

EU-domstolen har uttalat att förfrågningsunderlag och tilldelningskriterier ska vara utformade på så sätt att alla normalt omsorgsfulla och rimligt informerade leverantörer kan tolka dem på samma sätt (mål C-19/00 SIAC Construction). Även här finns skäl att hänvisa till Högsta förvaltningsdomstolens ovan nämnda uttalande i RÅ 2002 ref. 50.

Fråga i målet är om den upphandling som genomförs av KS, på de grunder som Näslund gör gällande, strider mot någon bestämmelse eller grundläggande princip för upphandling och om detta i sådana fall har medfört att Näslund lidit eller kan komma att lida skada.

Utvärderingsmodellen

Av 12 kap. 1 § LOU framgår att bedömningen av vilket anbud som är det mest fördelaktiga ska göras ur den upphandlande myndighetens synvinkel. Enligt EU-domstolens praxis har de upphandlande myndigheterna vid tilldelningskriteriet det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet frihet att välja vilka kriterier som ska värderas. Detta gäller under förutsättning att

den upphandlande myndigheten inte får en obegränsad valfrihet och att i kap. 9 § LOU och de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna iakttas.

I förfrågningsunderlagets avsnitt 4.2 Utvärdering av anbud anges bl.a. följande. KS projektgrupp med sakkunniga för aktuell upphandling kommer att utvärdera om och hur de offererade tjänster uppfyller ställda krav och kriterier enligt kravspecifikationen. Anbudet kommer att utvärderas av en arbetsgrupp där flera av varandra oberoende personer utvärderar. Under förutsättning att inkomna anbud uppfyller samtliga kvalificeringskrav och skall krav. Kommer det anbud att antas som är det för KS ekonomiskt mest fördelaktiga med hänsyn tagen till följande utvärderingskriterier.

Utvärderingskriterium	Vikt
Pris	70%
Genomförande av uppdraget	15%
Referenser	10%
Utveckling och ny teknologi	5%

Av upphandlingens dokumentation i synnerhet AF, framgår det klart och tydligt hur utvärdering av anbud kommer att gå till, KS målsättning med upphandlingen samt vilka omständigheter som KS vid utvärderingen skulle komma att lägga vikt vid. I AF punkterna 4.2.1- 4.2.5 anges för vart och ett av utvärderingskriterierna vad som kommer att bedömas, vilken information som kommer att bli föremål för bedömning samt hur bedömningen kommer att göras. Vidare har kriterierna under punkt 4.2.2 samt de tio frågor som KS enligt AF punkt 4.2.3 ställt till de av anbudsgivarna angivna referenspersonerna utformats på ett sådant sätt att det klart framgår vilka omständigheter som KS ålagt särskild betydelse. KS har följt vad som angivits i AF och utvärderingen har genomförts på samma sätt med samtliga anbud. Kriteriet för genomförande av uppdraget definieras i AF, punkt 4.2.2. För kriteriet anges klart och tydligt vad som kommer att bedömas. Som framgått ovan har en upphandlande myndighet stor frihet att välja utvärderingsmodell. Förvaltningsrätten anser att KS utvärderingsmodell, de valda utvärderingskriterierna samt de uppsatta kravgränserna är tillräckligt tydligt presenterade i förfrågningsunderlaget och att eventuella anbudsgiv-

vare har getts möjlighet att lämna konkurrenskraftiga anbud i upphandlingen.

Underkriteriet ” beskrivning av implementering”.

KS har i förfrågningsunderlaget angett hur de huvudkriterierna *pris, genomförande av uppdraget, Referenser och utveckling och ny teknologi* ska viktas mot varandra. Anbudspris viktas till 70 procent, genomförande av uppdraget 15procent, Referenser 10 procent och Utveckling och ny teknologi 5 procent. I avsnitt 4.2.2 anges att Genomförande av uppdraget är uppdelat på underkriterier med angiven vikt av kriteriet. Beskrivning av implementering 30 procent och beskrivning av entreprenadens genomförande 70 procent. I det vid förvaltningsrätten aktuella målet har KS i förväg angett utvärderingskriterier, viktningkoefficienter avseende dessa samt underkriterier till det ena utvärderingskriteriet. Förvaltningsrätten finner att KS i denna del inte har brutit mot de krav som uppställs i LOU.

Vad gäller underkriterium beskrivning av implementering finner förvaltningsrätten att KS i förfrågningsunderlaget angett information om vad som krävs för att erhålla respektive poäng. Anbudsgivarna kan därför avgöra vad som efterfrågas eller vad som kommer att tillmätas betydelse i utvärderingen. Denna bedömning grundar förvaltningsrätten bl.a. på att de frågor som KS har angett i förfrågningsunderlaget är specifika och det bör stå klart för varje anbudsgivare att de så utförligt som möjligt ska visa på vilket sätt de lever upp till dem. Förvaltningsrätten finner därmed att vad bolaget har anfört i denna del inte innebär att de principer som bär upp LOU eller unionsrätten har åsidosatts.

Utveckling och ny teknologi

Vad avser huvudkriteriet Utveckling och ny teknologi gör förvaltningsrätten följande bedömning.

I avsnittet 4.2.4 Utveckling och ny teknologi anges följande. Utvärdering av utveckling och ny/modern teknologi kommer att utvärderas med avseende på: IT, städteknik, städsystem, städmetoder, genomförda utvecklingsinsatser inom motsvarande områden. Utvärdering kommer att baseras på de krav som ställs i kravspecifikationen. Poängsättningen kommer att genomföras med bedömning enligt skala 0-5 poäng.

Förfrågningsunderlagets utformning i denna del strider inte mot kraven i LOU.

Sammanfattning

Enligt förvaltningsrätten har det inte av utredningen i målet respektive utifrån sökandens argumentation framkommit att förfrågningsunderlaget eller utvärderingsmodellen är otydliga eller brister i transparens. Upphandlingen är därmed förenlig med de övergripande principerna i 1 kap 9 § LOU och upphandlingslagstiftningen i övrigt. KS har därmed inte brutit mot någon upphandlingsrättslig bestämmelse. Skäl för ingripande enligt LOU saknas därmed varför ansökan om ingripande enligt LOU ska avslås.

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

Magnus Åhammar
Rådman

Föredragande i målet har varit Lana Rozbayani.



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 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
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 uppge 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