

KLAGANDE

Styrud Ingenjörfirma AB, 556197-7926

Ombud: Advokat Martin Ågren
Advokatfirman Glimstedt Jönköping AB
Box 2083
550 02 Jönköping

MOTPART

Göteborg Energi Nät AB, 556379-2729
Box 53
401 20 Göteborg

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Göteborgs dom den 12 juni 2015 i mål nr 2892-15,
se bilaga A

SAKEN

Upphandling

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten beslutar, med ändring av förvaltningsrättens dom, att
upphandlingen ska göras om.

Kammarrätten interimistiska beslut den 22 juni 2015 upphör därmed att
gälla.

YRKANDEN M.M.

Styrud Ingenjörfirma AB, i fortsättningen *Styrud*, yrkar att kammarrätten,
med ändring av förvaltningsrättens dom, beslutar att upphandlingen ska
göras om och i andra hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse

har skett på så sätt att en ny utvärdering genomförs, varvid Styruds ursprungliga anbud ska utvärderas i stället för den prisuppgift som Göteborg Energi Nät AB, i fortsättningen GENAB, begärt in i efterhand. Styrud anför följande.

GENAB har uppställt ett tydligt skall-krav i förfrågningsunderlaget som innebär att borrning ska ske med styrd borrning, men inte ställt något krav på vilken teknik som ska användas för lägesbestämning av borrhuvudet. GENAB har därefter lagt till ett krav på vilken teknik som ska användas för lägesbestämningen, vilket innebär att skall-kravet har förändrats. En förändring av ett skall-krav ses normalt som en sådan väsentlig förändring av förfrågningsunderlaget att upphandlingen ska göras om. Förändringen är inte av sådan art att det kan röra sig om en tillåten komplettering eller ett förtydligande. Förändringen kan inte heller anses vara marginell eller en finjustering då den har medfört att Styruds pris har höjts från 200 kr/m till 822 kr/m på samtliga borrhävar. Vidare har Styruds anbudssumma efter justeringen ökat med drygt 22 procent.

GENAB informerade aldrig om att man avsåg att använda den i efterhand begärda prisuppgiften för att utvärdera samtliga delsträckor. Det faktum att GENAB inte informerade om att ett av skall-kraven ändrades utgör i sig ett brott mot transparensprincipen som ensamt gör att upphandlingen måste göras om.

Den prisuppgift som lämnades är Styruds standardpris för pilotbörning med gyroteknik. Vid lämning av anbud i större projekt anpassas detta pris efter de faktiska förhållandena på den eller de platser där borrning ska ske. Om Styrud hade fått information om att prisuppgiften skulle användas vid samtliga delsträckor hade prisuppgiften anpassats efter de verkliga förutsättningarna i projektet. Den vinnande anbudsgivaren har lämnat olika meterpris på olika delsträckor och har på så sätt haft möjlighet att anpassa

priset beroende på beskaffenheten av varje delsträcka. Genom GENAB:s förfarande har Styrud berövats den möjligheten.

Styrud har utgått från att förutsättningarna som anges i förfrågningsunderlaget om att leverantören själv kunde välja styrmetod alltjämt skulle gälla. Detta innebär att Styrud inte har fått möjlighet att lämna sitt mest konkurrenskraftiga anbud. GENAB:s förfarande vid utvärderingen har medfört att anbudsgivarna har behandlats olika och att principerna om likabehandling och transparens trätts förnär.

Innan förändringen hade Styrud lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Styrud hade tilldelats kontraktet om GENAB följt de förutsättningar som meddelats i förfrågningsunderlaget. Beslutet att ändra förutsättningarna i förfrågningsunderlaget samt det sätt som ändringen har skett på har medfört att Styrud lidit eller riskerat att lida skada. GENAB:s påstående om att Styruds offererade metod skulle innebära merkostnader för GENAB saknar relevans då eventuella ändrings- och tilläggsarbeten inte ska utvärderas i den aktuella upphandlingen. Påståendet är dessutom felaktigt.

GENAB anser att överklagandet ska avslås och anför följande. Det har inte funnits något skall-krav avseende specifik borrhningsmetod varför det inte kunnat förändras. Begäran av de nya priserna för borrhning med gyroteknik har i stället inneburit en tillåten förhandling där man begärt komplettering av anbudsgivarna genom en anpassning av förfrågningsunderlaget till de faktiska omständigheterna i fallet. Förhandlingen har inte lett till ändringar av de grundläggande kraven i förfrågningsunderlaget. Om kammarrätten skulle komma fram till att förfarandet är att likställa med en förändring av ett skall-krav så är förändringen i vart fall inte väsentlig. Om en förändring i förfrågningsunderlaget varit marginell i förhållande till upphandlingsföremålet som helhet så utgör det inte en väsentlig förändring.

Att specificera vilken borrningsmetod man har för avsikt att använda är en finjustering av befintligt underlag. Alternativet att avbryta upphandlingen hade varit en orimlig och oproportionerlig åtgärd. Det hade varit ett omotiverat slöseri med offentliga medel att göra om en upphandling när lagen erbjuder möjligheten att förhandla. Styruds ursprungliga metod skulle innebära merkostnader för GENAB, vilket skulle resultera i att den totala kostnaden skulle överstiga det vinnande anbudet.

Det är upp till varje anbudsgivare att lämna ett konkurrenskraftigt anbud. Styrud har inte ifrågasatt begäran om komplettering förrän man har konstaterat att vinnande anbudsgivare offererat metoden till lägre pris och därmed vunnit upphandlingen. Alla anbudsgivare har fått samma möjlighet och har fått ta del av samma information. Alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare har kunnat tolka underlaget på samma sätt.

Styrud har inte visat att de lidit eller riskerat att lida skada när de har fått möjlighet att erbjuda en annan borrningsmetod än den de från början offererat. Styrud har fått samma möjlighet som alla anbudsgivare att lämna ett konkurrenskraftigt anbud. Det faktum att de inte offererat sitt bästa pris innebär inte att de lidit skada.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Frågan i målet

Huvudfrågan i målet är om förfrågningsunderlaget förändrats och om så är fallet om förändringarna är väsentliga.

Utgångspunkter för kammarrättens prövning av upphandlingen

GENAB har i den aktuella upphandlingen använt sig av förenklat förfarande. Enligt 2 kap. 27 § LUF avses med förenklat förfarande ett förfarande där alla leverantörer har rätt att delta, deltagande leverantörer ska

lämna anbud och den upphandlande enheten får förhandla med en eller flera anbudsgivare.

Förfrågningsunderlaget utgör ramen för upphandlingen och generellt gäller enligt praxis att möjligheterna att komplettera eller ändra ett förfrågningsunderlag är begränsade. Några bestämmelser som närmare reglerar när förhandlingar, förtydliganden eller kompletteringar får användas eller hur myndigheten då ska agera finns inte. Det krävs dock att den upphandlande myndigheten inte genom sitt agerande bryter mot de grundläggande upphandlingsprinciperna.

En upphandlande myndighet får i regel göra kompletteringar och förtydliganden som handlar om att klargöra tveksamheter eller otydligheter i förfrågningsunderlaget. Förhandlingar inom ramen för förenklat förfarande kan avse alla avtalsvillkor inklusive pris och mindre ändringar och anpassningar av förfrågningsunderlaget. Förhandlingar, förtydliganden eller kompletteringar får dock inte medföra väsentliga förändringar av förfrågningsunderlaget.

En upphandlande myndighet får i regel inte tillföra andra krav än de som finns angivna i förfrågningsunderlaget eftersom det då finns risk att förutsättningarna för upphandlingen ändras, i strid med likabehandlingsprincipen och transparensprincipen. Om den upphandlande myndigheten anser att nya krav måste ställas innebär detta att upphandlingen ska avbrytas och göras om.

Vid bedömningen av om en ändring ska anses utgöra en väsentlig förändring får en samlad prövning göras av hur åtgärden påverkar upphandlingen. Av intresse vid denna prövning är bl.a. orsakerna till ändringen, ändringens omfattning och betydelse, vid vilken tidpunkt under upphandlingen ändringen vidtogs och om några åtgärder företagits för att motverka eventuella negativa konsekvenser av ändringen.

Kammarrättens bedömning

Kammarrätten konstaterar att det i det ursprungliga förfrågningsunderlaget inte funnits något krav på att anbudena ska avse någon specifik metod för styrd borrning av rör. Genom att för vissa anbudsgivare begära in alternativpris för en viss metod, pilotborrning med gyroteknik, och utvärdera anbudena utifrån detta pris har GENAB ändrat förfrågningsunderlaget.

Frågan blir då om det är fråga om en väsentlig förändring. I det sammanhanget är det av vikt att förändringen har inneburit att ett nytt krav gällande metod för styrd borrning har lagts till. Ändringen har skett efter anbudstidens utgång och har lett till en betydande ökning av Styruds anbudspris. Styrud har vidare endast fått tre dagar på sig att komma in med den aktuella kompletteringen och GENAB har inte på ett tydligt sätt informerat om konsekvenserna av att man begärt in kompletteringen.

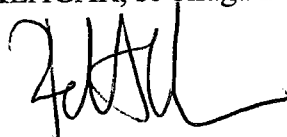
Mot bakgrund av vad som har sagts ovan måste GENAB:s förfarande anses ha lett till en väsentlig förändring av förfrågningsunderlaget. Förfarandet strider således mot 1 kap. 24 § LUF. Vad som har sagts ovan innebär vidare att det inte kan vara fråga om sådana tillåtna förhandlingar, förtydliganden eller kompletteringar som redogjorts för tidigare.

Som nämnts ovan har den aktuella ändringen gjorts först efter anbudstidens utgång samt med mycket kort tid för komplettering och utan att det tydligt informerats om vad den innebär. Detta innebär, tillsammans med vad som i övrigt har framkommit om ändringen, att förutsättningarna för Styrud att lämna ett konkurrenskraftigt anbud i upphandlingen försvårats på ett sådant sätt att bolaget lidit eller kan komma att lida sådan skada som avses i 16 kap. 6 § LUF.

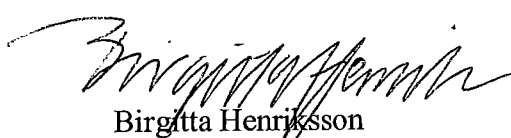
Bristen i upphandlingen är hänförlig till förfrågningsunderlaget och det konkurrensuppsökande skedet. Den är därmed av sådan grundläggande karaktär för upphandlingen att rättelse inte är en tillräcklig åtgärd. Upphandlingen ska därför göras om.

Utgången innebär att det saknas skäl att pröva de ytterligare grunder för ingripande i upphandlingen som åberopats av Styrud.

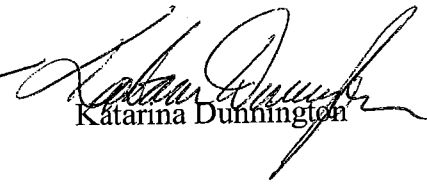
HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 9).



Petter Classon



Birgitta Henriksson
referent



Katarina Dunnington

/Tobias Andersson



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**

Avdelning 2 Enhet 21

DOM
2015-06-12
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
2892-15

15
Sida 1 (14)

SÖKANDE

Styrud Ingenjörfirma AB, 556197-7926

Ombud: Advokat Martin Ågren
Advokatfirman Glimstedt Jönköping AB
Box 2083
550 02 Jönköping

MOTPART

Göteborg Energi Nät AB, 556379-2729
Box 53
401 20 Göteborg

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 335959

Postadress Box 53197 400 15 Göteborg	Besöksadress Sten Sturegatan 14	Telefon 031 - 732 70 00 E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.se	Telefax 031 - 711 78 59	Expeditionstid måndag – fredag 08:00-16:00
---	---	--	-----------------------------------	---

BAKGRUND

Göteborg Energi Nät AB (nedan GENAB) genomför en upphandling av utförande av kabelentreprenad K13 Orrekulla – K20 Blixtås med referensnummer 14-0071. Upphandlingen avser att man ska förlägga ett kabelförband mellan K20 Blixtås och K13 Orrekulla, vilket för med sig schakt, rördrivning (styrd borrhning) och kabelförläggning mellan ovan nämnda K-stationer. Upphandlingen genomförs med förenklat förfarande enligt LUF. Den anbudsgivare som har det för beställaren ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet kommer att antas som leverantör. Utvärdering sker av kriterierna ersättning, färdigställandetid, erfarenhet och tekniskt kunnande inom arbetsområdet, kvalitetssystem samt miljö.

Av tilldelningsbeslut den 12 mars 2015 framgår att Kenneth Wahlström AB (nedan KEWAB) tilldelats kontrakt med motiveringen att bolaget lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

YRKANDEN M.M.

Styrud Ingenjörskfirma AB (nedan Styrud) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska göras om. I andra hand yrkar Styrud att upphandlingen inte får avslutas förrän en ny utvärdering genomförts, varvid Styruds ursprungliga anbud ska utvärderas istället för den prisuppgift som GENAB har begärt in i efterhand. Rättelse ska även ske på så sätt att Styrud vid utvärderingen av kriteriet Miljö tilldelas en högre poäng.

Styrud anför i huvudsak följande.

Viktning av antagningskriterier

GENAB har i förfrågningsunderlaget inte viktat antagningskriterierna in-
bördes, trots att GENAB redan innan upphandlingen genomfördes visste
hur viktning skulle ske. Vidare framgår det av anbudsutvärderingen att
kriterierna erfarenhet, kvalitet och miljö kunnat ge samma antal poäng,
vilket innebär att de inte angetts i fallande prioritetsordning. Skulle de
anges i fallande prioritetsordning borde erfarenhet ha kunnat ge mer poäng
än kvalitet som i sin tur borde ha kunnat ge mer poäng än miljö. Härmed
har GENAB brutit mot transparensprincipen. Det framgår inte heller av
förfrågningsunderlaget vad anbudsgivaren måste prestera för att få högsta
poäng eller vad den upphandlande myndigheten kommer att tillmäta bety-
delse vid poängsättningen. Detta innebär att utvärderingsmodellen strider
mot principen om transparens.

Borrmetod

GENAB har vid utvärderingen använt sig av ett jämförelsepris som avser
pilotborring med gyroteknik till skillnad från de priser som begärts in i
enlighet med den mängdförteckning som bifogats förfrågningsunderlaget.
Därmed har GENAB efter anbudstidens utgång lagt till ett nytt skallkrav.
Priset för pilotborring med gyroteknik har GENAB begärt in i "Frågor
och svar" efter anbudstidens utgång. Det framgår inte av förfrågningsun-
derlaget att det är detta alternativa pris som ska utvärderas och om det i så
fall ska gälla för alla delsträckor. Det strider mot transparensprincipen att
genomföra utvärderingen i strid med vad som angetts i förfrågningsun-
derlaget samt att lägga uppgifter inkomna efter anbudstidens utgång till
grund för utvärderingen. Om en upphandlande enhet under upphandlingens
gång upptäcker brister i förfrågningsunderlaget ska dessa inte förändras
under upphandlingens gång, utan upphandlingen ska i sådana fall avbrytas

och göras om. Det nya kravet är en väsentlig förändring av förfrågningsunderlaget och har en direkt inverkan på anbudsgivarnas pris.

Styrud bestrider att en metod med en mottagare och sändare inte skulle vara tillförlitlig eller skulle medföra ökade kostnader. GENAB har i den tekniska beskrivningen angett att borringen ska ske med styrd borring. Om entreprenören ska använda radiosignaler eller gyroteknik vid den styrda borringen har inte angetts i kravspecifikationen, utan har lämnats till entreprenören själv att avgöra. Styrud har på förfrågan från GENAB berättat att det ibland kan bli problem med vissa typer av intilliggande kablar som kan störa sändningen vid styrd borring med radiosignaler. Styruds bedömning var dock att det inte skulle vara några problem och Styrud har lämnat anbud enligt den metod som är bäst lämpad för projektet. Styrd borring med gyroteknik kan inte användas på delar av entreprenaden eftersom denna metod kräver mer utrymme än styrd borring med radiosignaler. Den ingivna bilagan "Frågor till anbudsgivare (Styrud)" är GENAB:s egna anteckningar och inte skriftliga svar från Styrud.

Vad gäller det vinnande anbudet så har utvärdering skett av de priser som har lämnats av KEWAB i mängdförteckningen och inte av något alternativt pris på pilotborring med gyroteknik, vilket strider mot likabehandlingsprincipen. Vidare framgår det inte av KEWAB:s anbud att gyroteknik ska användas för alla delsträckor. KEWAB har inte heller kapacitet för att genomföra styrd borring med gyroteknik. Den maskin KEWAB har uppgett att KEWAB ska använda har inte tillräckligt med dragkraft för att klara av styrd borring med gyroteknik. KEWAB har även gjort en otillåten reservation om ytterligare betalning, som inte överensstämmer med kraven på anbudets form.

Poängsättning Miljö

Det finns felaktigheter i poängsättningen under *Frågor om miljö* i förfrågningsunderlaget. Av misstag har Styrud angett att bolaget ”bifogar bevis för enklare dokumenterat miljöledningssystem som policy och miljömål” istället för ”bifogar bevisning för miljödiplomering eller jämförligt system”. Det framgår av Styruds fritextsvar att bolaget uppfyller den högre nivån, vilket borde ha varit uppenbart för GENAB. Vidare har poängsättningen varit ologisk. Styrud borde rimligen ha tilldelats fyra poäng för kriteriet Miljö.

Anbudens giltighetstid

GENAB har i ”Frågor och Svar” den 13 februari 2015 angett att anbudens giltighetstid ska förlängas till den 31 mars 2015, vilket samtliga anbudsgivare har accepterat. Ingen ytterligare förlängning har kommit till stånd. Det finns således inte längre några giltiga anbud i upphandlingen. Upphandlingen måste därför göras om.

Skada

På grund av GENAB:s agerande har Styrud lidit eller kan komma att lida skada. Felen i upphandlingen är grundläggande och har påverkat det konkurrensuppsökande skedet, varför den ska göras om. Det är felaktigt att Styruds metod skulle innebära risk för merkostnader. Det har inte heller framgått av förfrågningsunderlaget att eventuella merkostnader ska ingå i utvärderingen av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Att Styrud inte har opponerat sig mot att lämna det efterfrågade priset på gyroteknik är inte relevant i sammanhanget. Styrud kunde inte veta att den nya prisuppgiften skulle läggas till grund för och komma att få en sådan avgörande betydelse för utvärderingen.

GENAB anser att ansökan ska avslås och anför i huvudsak följande.

Upphandlingen har genomförts enligt de grundläggande principer som följer av LUF och även i övrigt i enlighet med LUF. Samtliga anbudsgivare har behandlats med iakttagande av de grundläggande principerna och utvärderingen har skett på saklig grund och i enlighet med LUF. Eventuella brister i genomförandet av upphandlingen är i vart fall inte av sådan art eller omfattning att de krav som uppställs i LUF kan anses ha blivit åsidosatta.

Viktning av antagningskriterier

Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga ska hänsyn tas till olika kriterier, som är kopplade till föremålet för kontraktet. Det strider inte mot upphandlingslagarna att ange dessa utvärderingskriterier i fallande prioritetsordning. *GENAB* har angett kriterierna i sådan fallande prioritetsordning där det tydligt framgår att kriteriet ersättning haft störst betydelse. Möjligtvis borde *GENAB* ha ställt upp kriterierna erfarenhet, kvalitet och miljö på samma rad, för att undvika missförstånd. Alla anbudsgivare har dock kunnat dra en slutsats kring vad som egentligen varit viktigast i upphandlingen. Ingen anbudsgivare har fått någon fördel av att *GENAB* låtit erfarenhet, kvalitet och miljö kunnat ge maximalt fem poäng vardera.

Borrm Metod

Anbudsgivarna har i den tekniska beskrivningen blivit informerade om hur den styrda borringen ska gå till och de har efter anbudens inlämnande blivit kallade till *GENAB* för att redogöra för sin metod. Eftersom *GENAB* vid framtagning av förfrågningsunderlaget inte själva kunnat avgöra vilken typ av metod som skulle vara säkrast, har man istället överlåtit åt anbuds-

givarna att lägga fram förslag. GENAB har vid genomgång av de offererade borrhningsmetoderna kunnat konstatera att borrhning med gyroteknik varit den säkraste metoden med hänsyn till att borrhningen skulle utföras intill befintliga kablar. Styrud medgav själva att deras valda metod inte kunde garantera lägesbestämning av borrhuvudet. Styruds första offererade modell skulle därför kunna leda till risker med att behöva göra om samma arbetsinsats flera gånger. KEWAB hade i sitt anbud offererat gyroteknik, som kostar lite mer men som är en säkrare metod. Att KEWAB har offererat gyroteknik har framgått av anbudsgenomgången. Eftersom Styrud inte hade offererat denna metod och för att iaktta likabehandlingsprincipen ombads Styrud komma in med en komplettering av sitt anbud med den efterfrågade borrhningsmetoden, för att kunna jämföra anbudet på ett likvärdigt sätt. Styrud ifrågasatte inte kompletteringen och med anledning av de risker som varit förknippade med Styruds metod har Styruds ursprungliga anbud inte kunnat utgöra det ekonomiskt mest fördelaktiga.

En upphandlande enhet har rätt att begära in förtydliganden och kompletteringar. Sådana förhandlingar kan avse både avtalsvillkor och villkor i förfrågningsunderlaget. GENAB har erbjudit Styrud och den tredje anbudsgivaren en möjlighet att lämna ett konkurrenskraftigt anbud för att GENAB på ett likabehandlande sätt skulle kunna jämföra anbudet. GENAB har inte förändrat förfrågningsunderlaget, utan begäran av kompletteringar har istället inneburit en tillåten förhandling genom en anpassning av förfrågningsunderlaget till de faktiska omständigheterna i fallet. Kompletteringen skedde utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Hade GENAB valt att utvärdera på olika borrhningsmetoder skulle man ha handlat i strid med LUF och de bakomliggande principerna. Istället har GENAB öppnat upp för möjligheten till effektiv konkurrens och likabehandling. GENAB har bedömt inkomna anbud och kontrollerat uppställda krav och konstaterat att KEWAB:s anbud uppfyller de ställda kraven. Kostnadsberäkningen har varit densamma för samtliga anbudsgivare.

Poängsättning Miljö

GENAB har inte ifrågasatt vad Styrud har fyllt i eller om det som bifogats borde tillhöra kategorin som skulle gett ett ytterligare poäng. Enligt GENAB:s poängberäkningsmodell är det inte möjligt att tilldela Styrud ett ytterligare poäng för detta kriterium.

Anbudens giltighetstid

Att den ursprungliga giltighetstiden för anbudet har löpt ut beror på den fördröjning som uppstått p.g.a. den aktuella överprövningen och innebär inte att GENAB därmed inte har rätt att be om förlängd anbudstid hos anbudsgivarna. Av rättspraxis följer att anbuds giltighetstid kan förlängas under förutsättning att principerna för offentlig upphandling iaktas samt att en förlängning främst är en fråga mellan den upphandlande myndigheten och anbudsgivarna. GENAB har gått ut med förfrågan till samtliga anbudsgivare om en önskad förlängning av anbudens giltighetstid, vilket inte kan anses strida mot LUF.

Skada

Utvärderingens utslag skulle inte ha sett annorlunda ut även om Styrud hade kunnat få full poäng på kriterierna erfarenhet, kvalitet och miljö. Att Styrud fått möjlighet att erbjuda en annan borrhingsmetod än den Styrud från början offererat innebär inte att Styrud lider eller riskerar att lida någon skada i lagens mening.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Generellt tillämpliga bestämmelser m.m.

Upphandlande enheter ska 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 proportionalitet iakttas (1 kap. 24 § LUF).

Om den upphandlande enheten brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § LUF eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts (16 kap. 6 § första stycket LUF).

Viktning av antagningskriterier

Tillämpliga bestämmelser m.m.

Den upphandlande enheten skall antingen ange hur de olika kriterierna som avses i 12 kap. 1 § andra stycket viktas vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt 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 (15 kap. 16 § LUF).

Det är klart att syftet måste vara att leverantörerna skall kunna förstå hur värderingen kommer att ske och att den upphandlande myndigheten skall

kunna göra en korrekt värdering av anbudet. Det är betydelsefullt för en leverantör att få veta vilken tyngd ett visst kriterium har i förhållande till ett annat kriterium. Upphandlande myndighet bör om möjligt ange om det finns någon omständighet som tillmäts extra stor vikt. Detta kan anges genom att olika kriteriers relativa betydelse redovisas (SOU 2006:28 s. 258).

Förvaltningsrättens bedömning

GENAB har i förfrågningsunderlaget angett att utvärdering ska ske med avseende på fem kriterier listade i prioritetsordning samt att innebörden av dessa kriterier framgår av svarsformulär, dess bilagor och utvärdering av anbud. Det framgår av utvärderingen av upphandlingen att anbudet kunnat få 75 poäng för ersättning, tio poäng för färdigställande och fem poäng vardera för erfarenhet, kvalitet och miljö. Av detta följer att anbudet huvudsakligen konkurrerat med priset och att övriga kriterier haft enbart en marginell inverkan på slutresultatet. Det är en brist att GENAB inte redan i förfrågningsunderlaget angett hur utvärderingen skulle gå till, men Styrud har inte visat att man har lidit eller kunnat komma att lida skada av denna brist. Skäl att ingripa mot upphandlingen saknas därför på denna grund.

Borrmotod

Tillämpliga bestämmelser m.m.

Den upphandlande enheten får begära att en ansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning (15 kap. 12 § andra stycket LUF).

De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagarna om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när

(jfr RÅ 2002 ref. 50).

Förvaltningsrättens bedömning

Av förfrågningsunderlaget framgår att entreprenaden bl.a. omfattar styrd borring av rör och att vid styrd borring ska sådan utrustning användas att kontinuerlig lägesbestämning och styrning av pilotröret kan utföras. Denna beskrivning utgör det ursprungliga skallkravet vad avser styrd borring. Detta skallkrav är utformat på ett sådant sätt att anbudsgivarna kunnat lämna anbud med tillämpning av olika metoder, så länge som dessa uppfyllt kravet. Med anledning av den information GENAB fått från anbudsgivarna har GENAB emellertid dragit slutsatsen att metoden styrd borring med gyroteknik varit att föredra och därefter begärt in kompletterande prisuppgifter från Styrud och den tredje anbudsgivaren. GENAB har rätt att på detta sätt själv bestämma vilken metod man vill välja, så länge som det valet i sig inte strider mot LUF vilket inte framkommit, och Styrud har kunnat lämna anbud på metoden styrd borring med gyroteknik samt har även gjort det. Styrud har vidare inte påstått och än mindre visat att den av GENAB sålunda vidtagna förändringen av kravet inneburit att Styrud inte kunnat lämna bästa möjliga prisuppgift enligt den av GENAB begärda kompletteringen. Styrud har därför inte visat att skaderekvistet är uppfyllt i förhållande till detta förändrade kravet. GENAB får – vid en bedömning i förhållande till de leverantörer som lämnat anbud, vilka är de leverantörer som är ifråga att omfattas av bedömningen – under dessa förhållanden anses ha haft rätt att göra denna ändring, utan att avbryta upphandlingen. Vad Styrud anför och har visat innebär därför inte att det finns grund för att ingripa mot upphandlingen till följd av den ändring som GENAB gjort.

Poängsättning Miljö

Förvaltningsrättens bedömning

Styrud uppger i sitt anbud att det har ett enklare dokumenterat miljöledningssystem.

Angående poängberäkningen gäller att tilldelningskriterier ska tillämpas enhetligt och objektivt på samtliga anbudsgivare. Detta innebär i synnerhet att tilldelningskriterierna ska vara formulerade på ett sådant sätt att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare kan tolka kriterierna på samma sätt. Ifrågavarande förfrågningsunderlag kunde i denna del ha utformats på ett annat och mer uttömmande sätt för att än mer tydliggöra vad som efterfrågas och för att precisera utvärderingsmodellen. Den av GENAB använda beräkningsmodellen får dock anses vara konsekvent och logisk samt tillräckligt tydlig för att en normalt insatt anbudsgivare kunnat förstå hur denne skulle utforma sitt anbud för att det skulle vara konkurrenskraftigt. Utifrån det som Styrud uppger och har visat har såväl tilldelningen av poäng för miljö för Styrud som själva förfrågningsunderlaget i denna del varit i enlighet med LUF. Anledning saknas därför att ingripa mot upphandlingen på denna anförda grund.

Anbudens giltighetstid

Tillämpliga bestämmelser m.m.

En upphandlande enhet skall i förfrågningsunderlaget ange den tid som en anbudsgivare skall vara bunden av sitt anbud. Vid öppet förfarande skall det anges i annonsen om upphandling. En anbudsgivare är bunden av sitt anbud även om anbudsgivaren har fått underrättelse enligt 9 § första stycket eller upplysningar enligt 10 § (9 kap. 11 § LUF).

Om en ansökan om överprövning av en upphandling har gjorts, fortsätter avtalsspärr enligt 1 eller 3 § att gälla under handläggningen i förvaltningsrätten (16 kap. 8 § LUF).

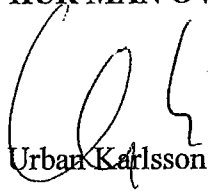
Förvaltningsrättens bedömning

Styrud uppger att ingen ytterligare förlängning av anbudens giltighetstid har kommit tillstånd, vilket enligt Styrud innebär att anbudens giltighetstid löpte ut den 31 mars 2015. GENAB uppger inte att denna uppgift är felaktig, utan enbart att man gått ut med en förfrågan om förlängning till samtliga anbudsgivare. Det har inte framkommit att Styruds uppgift är felaktig. Såvitt framkommit har giltighetstiden för anbudet därför löpt ut. Det synes alltså inte längre finnas några giltiga anbud i upphandlingen. Eftersom det löper en avtalsspärr är upphandlingen emellertid inte avslutad. Domstolen bör därför ta ställning till om det finns skäl för ingripande enligt LUF, vilket innebär att domstolen ska pröva målet i sak. Att det inte längre finns några giltiga anbud bör få betydelse först om domstolen, efter en prövning i sak, skulle finna att det finns skäl för ingripande och därmed har att välja mellan att bestämma om upphandlingen ska göras om eller om den ska rättas (jfr Konkurrensverkets yttrande den 30 juni 2010, dnr 336/2010). I målet finns det inte skäl för ingripande. Att anbudens giltighet har löpt ut saknar därför betydelse.

Sammanfattning

Det som Styrud uppger och har visat innebär sammanfattningsvis inte att GENAB brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § LUF eller någon annan bestämmelse i LUF och att detta har medfört att Styrud har lidit eller kan komma att lida skada. Ansökan ska därför avslås.

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



Urban Karlsson

Rådman

Föredragande i målet har varit förvaltningsrättsnotarien Magnus Ivarsson.



HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att prövningstillstånd meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster eller lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Vanligtvis får, då kammarrätten inte har fattat något interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, avtal slutas omedelbart. **I de fall där kammarrätten har fattat ett interimistiskt beslut om att avtal inte får ingås, får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt det interimistiska beslutet.** Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. 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 klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen.
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet.
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd.
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta.
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.