



KONKURRENSVERKET	
2012 -08- 0 3	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

KLAGANDE

Göteborgs kommun
Trafikkontoret
Box 2403
403 16 Göteborg

Ombud: Advokaterna Helena Rosén-Andersson och Sara Eklöf
Advokatfirman Lindahl KB
Box 11911
404 39 Göteborg

MOTPART

EasyPark AB, 556626-7893
Positionen 103
115 74 Stockholm

Ombud: Advokaten Ulf Käll och jur. kand. Anna Hofling
Advokatfirman Vinge KB
Box 11025
404 21 Göteborg

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Göteborgs dom den 20 mars 2012 i mål nr 166-12, se bilaga A

SAKEN

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

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten avslår Göteborgs kommuns, Trafikkontoret, avvisningsyrkande.

Med bifall till överklagandet upphäver kammarrätten förvaltningsrättens dom och avslår EasyPark AB:s ansökan om överprövning.

YRKANDEN M.M.

Göteborgs kommun, Trafikkontoret, (Trafikkontoret) yrkar att kammarrätten, med ändring av förvaltningsrättens dom, ogillar EasyPark AB:s ansökan om överprövning. Trafikkontoret yrkar även att kammarrätten ska avvisa följande invändningar från EasyPark AB: ”Huruvida driftsättningstid även beaktas i bedömningen av kvalitetsdeklarationen, och i så fall på vilket sätt, är oklart. Det kan i vart fall inte uttryckligen utläsas av kriterierna i kvalitetsdeklarationen att en kort driftsättningstid föranleder högre kvalitetspoäng.”

EasyPark AB (EasyPark) anser i första hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett på så sätt att bolaget erhåller högre poäng än Modul-System Sweden AB (Modul-System) i utvärderingen avseende kvalitativa parametrar och avseende det självständiga utvärderingskriteriet driftsättning. I andra hand anser EasyPark att överklagandet ska avslås. EasyPark anser vidare att Trafikkontorets avvisningsyrkande ska avslås.

Trafikkontoret hänvisar till vad som anförts i förvaltningsrätten och anför därutöver bl.a. följande.

Prövningsramen

EasyPark har i kammarrätten gjort följande invändning. ”Huruvida driftsättningstid även beaktas i bedömningen av kvalitetsdeklarationen, och i så fall på vilket sätt, är oklart. Det kan i vart fall inte uttryckligen utläsas av kriterierna i kvalitetsdeklarationen att en kort driftsättningstid föranleder högre kvalitetspoäng.” EasyPark har inte gjort gällande nu nämnda felpåståenden i förvaltningsrätten och påståendena strider mot vad EasyPark anför i förvaltningsrätten. Dessa nya felpåståenden innebär att frågan i målet ändras. Det strider mot instansordningsprincipen att kammarrätten prövar de först i kammarrätten åberopade felpåståendena. EasyPark har inte gjort sannolikt att företaget inte kunnat åberopa omständigheterna i förvaltningsrätten eller

att företaget annars har haft giltig ursäkt för att åberopa omständigheterna först i kammarrätten. De nya påståendena ska därför avvisas.

Krav på viktning

Kravet på viktning i 12 kap. 2 § LOU är uppfyllt om det genom beskrivningen i förfrågningsunderlaget av utvärderingen är möjligt för anbudsgivarna att dra slutsatser om varje kriteriums inbördes vikt. Det framgår av punkt 4.9 i förfrågningsunderlaget hur de tre kriterierna anbudspris, kvalitet och driftsättning utvärderas. Det framgår där att anbuden poängsätts under respektive utvärderingskriterium enligt en skala 1–3, där det bästa anbudet får 3 poäng, det näst bästa får 2 poäng och det sista anbudet får 1 poäng. Det finns även exempel intaget under denna punkt som utvisar resultatet av poängsättningen för tre anbud. Genom denna beskrivning framgår att poängskalan är densamma för alla tre utvärderingskriterierna och att varje kriterium därför har en inbördes vikt om 1/3. Den viktning av utvärderingskriterierna som Trafikkontoret har gjort är således tillräckligt tydlig och klar för att anbudsgivare ska kunna lämna anbud med tillräcklig insikt om hur utvärderingen kommer att genomföras.

Otydligheter i förfrågningsunderlaget

Poängsättningen av underkriterierna för kvalitetskriteriet är noggrant redovisade under punkten 4.7 i förfrågningsunderlaget, såväl vad gäller den poäng som kan tilldelas som vad gäller de underkriterier som Trafikkontoret tillmäter betydelse vid utvärderingen av kvalitetskriteriet. Kriterierna är transparenta och likabehandlande. Kvalitetsutvärdering innefattar till sin natur alltid ett visst mått av subjektiv bedömning. Utvärderingsmodellen baseras på Svenska Institutet för kvalitetsutveckling, SIQ-modellen. Trafikkontorets utvärdering av anbuden har genomförts av en kvalificerad och erfaren handläggare och en lika kvalificerad och erfaren oberoende konsult. Konsulten och handläggaren är utbildade i SIQ-modellen och har de tekniska kunskaper som krävs för att genomföra kvalitetsutvärderingen på ett tekniskt korrekt sätt. Vidare är den beskrivning som Trafikkontoret har gjort

av underkriteriet 3.4.7, driftsättning, tillräcklig för att uppfylla kraven på transparens. Det föreligger således ingen risk för skönsmässiga och godtyckliga bedömningar av anbuden. EasyPark har inte heller visat att bolaget har lidit eller riskerat att lida skada till följd av det sätt på vilket underkriterierna har redovisats eller poängsatts.

Utvärderingen

Modul-System har i anbudet redovisat att bolaget, med en återstående driftsättningsdag, redan har driftsatt uppdraget och att organisationen redan är bemannad och klar, personal och anläggningar är säkrade, utrustning redan är på plats och att planen för uppdragets driftsättande redan är genomförd. En sådan driftsättning av uppdraget som Modul-System har offererat i anbudet innebär att det är säkerställt att driftsättning, dvs. uppstart av uppdraget, kan ske utan störningar. Trafikkontoret saknar anledning att ifrågasätta riktigheten av Modul-Systems uppgifter i anbudet om driftsättning inklusive driftsättningstid. Modul-System har offererat en föredömlig funktion/metod för driftsättning och ska tilldelas högsta poäng enligt kvalitetsdeklarationen.

EasyPark vidhåller vad som tidigare anförts i förvaltningsrätten och anför därutöver bl.a. följande.

Prövningsramen

EasyPark har i processen vid förvaltningsrätten gjort ett antal invändningar mot upphandlingen, bland annat avseende otydligheter i förfrågningsunderlaget och brister i Trafikkontorets utvärdering. De nu aktuella omständigheterna, som avser otydligheter i förfrågningsunderlaget och brister i utvärderingen, faller inom ramen för de befintliga frågorna i målet. Frågan i målet ändras därför inte genom de av EasyPark åberopade omständigheterna.

Krav på viktning

LOU uppställer ett uttryckligt krav på att den inbördes viktningen av utvärderingskriterierna ska anges. Härvid ska noteras att det i förfrågningsunderlaget varken finns uttryckt att viktning sker med 1/3 eller med 33 procent, utan detta har först angetts i processen vid förvaltningsrätten.

Utvärderingsmodellens konstruktion

Utvärderingsmodellen tar inte hänsyn till det inbördes förhållandet mellan pris, kvalitet och driftsättning. Ett relativt mycket bättre pris eller kvalitet premieras inte i upphandlingen. Modellen ger därför inte ett rättvisande resultat och det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet kan inte antas. En utvärderingsmodell som leder till att den upphandlande myndigheten får betala ett hur högt pris som helst för en marginellt bättre kvalitet och en kortare driftsättningstid, kan inte innebära att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet antas.

Otydligheter i förfrågningsunderlaget

Oavsett hur kompetenta de personer som har arbetat med utvärderingen är, kvarstår det faktum att modellen i sig lämnar ett inte obetydligt utrymme för skönsmässiga och godtyckliga bedömningar. Detta strider mot transparensprincipen, samtidigt som en betydande risk finns för att även likabehandlingsprincipen träds för när.

Förvisso anges att en kortare driftsättningstid premieras vid utvärderingen. Att så sker framgår av det faktum att "driftsättningstid" är ett utvärderingskriterium i sig. Huruvida driftsättningstid även beaktas i bedömningen av kvalitetsdeklarationen, och i så fall på vilket sätt, är oklart. Det kan i vart fall inte uttryckligen utläsas av kriterierna i kvalitetsdeklarationen att en kort driftsättningstid föranleder en högre kvalitetspoäng.

Utvärderingen

En driftsättningstid om en dag, som är offererad av den vinnande anbudsgivaren Modul-System, är praktiskt omöjlig att genomföra. Detta beror framför allt på de tekniska lösningar som ska sättas på plats.

Modul-Systems uppgift om driftsättningstid bör, även om den skulle godtas, också få konsekvenser för poängsättningen av kvalitet enligt SIQ-modellen. En driftsättning om en dag kan inte uppfylla de kriterier som uppställts i SIQ. Sammantaget har Modul-System inte offererat en föredömlig funktion/metod, vilket krävs för 75 poäng. Enligt en korrekt tillämpning av SIQ borde Modul-System inte ha tilldelats kvalitetspoäng alls avseende driftsättning eller i vart fall en betydligt lägre sådan poäng. Till detta kommer att Modul-System till stor del har hänvisat till sin egen erfarenhet, vilket inte utgör en beskrivning av funktion/metod, som är det som efterfrågas i kvalitetsdeklarationen. Trafikkontorets poängsättning står därmed i strid med förfrågningsunderlaget.

Trafikkontoret har tillagt bl.a. följande.

Trafikkontoret har tilldelat avtalet till den leverantör som offererat det ekonomiskt mest lämpliga anbudet enligt Trafikkontorets prioriteringar om kvalitet, driftsättningstid och pris. Eftersom något orimligt resultat inte uppkommit finns det inte anledning att på grund av EasyParks argumentation angående utvärderingsmodellens konstruktion bifalla ansökan om överprövning.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE*Prövningsramen*

Enligt allmänna förvaltningsrättsliga principer gäller att nya omständigheter får anföras så länge saken i målet inte ändras (jfr RÅ 2003 ref. 15). De av EasyPark först i kammarrätten åberopade omständigheterna gäller påstådda oklarheter i förfrågningsunderlaget. Saken i målet har inte ändrats genom att de förts in i målet. Trafikkontorets yrkande om avvisning ska därför avslås.

Krav på viktning

I förfrågningsunderlaget punkten 4.9 Slutlig utvärdering anges följande.

Den slutliga utvärderingen kommer att ske enligt följande modell:

Anbudspris, Kvalitet och Driftsättning kommer att poängsättas där det bästa anbudet får 3 poäng, det näst bästa får 2 poäng och det sista får 1 poäng i respektive del (se tabell nedan).

	<i>Anbud 1</i>	<i>Anbud 2</i>	<i>Anbud 3</i>
<i>Anbudspris</i>	<i>1</i>	<i>2</i>	<i>3</i>
<i>Kvalitet</i>	<i>3</i>	<i>2</i>	<i>1</i>
<i>Driftsättning</i>	<i>1</i>	<i>3</i>	<i>2</i>
<i>Resultat</i>	<i>5</i>	<i>7</i>	<i>6</i>

Det anbud som har det högsta resultatet är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

Enligt kammarrättens uppfattning framgår det tydligt av det som angivits under punkten 4.9 i förfrågningsunderlaget att vart och ett av de tre utvärderingskriterierna har en vikt om 1/3. Under sådana förhållanden är kravet på kriterieviktning i 12 kap. 2 § LOU uppfyllt.

Utvärderingsmodellens konstruktion

Frågan i denna del är om den utvärderingsmodell som Trafikkontoret använt sig av är utformad på ett sådant sätt att den strider mot LOU. EasyPark menar att modellen inte leder till att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet antas eftersom modellen är utformad på så sätt att den upphandlande myn-

digheten kan få betala ett hur högt pris som helst för en marginellt bättre kvalitet och en kortare driftsättningstid.

Av 12 kap. 1 § LOU framgår att bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga ska göras ur den upphandlande myndighetens synvinkel.

Enligt EU-domstolens praxis får de upphandlande myndigheterna vid valet av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet välja de kriterier som de ämnar tillämpa, på villkor att de syftar till att möjliggöra att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet fastställs, och att de inte medför att den upphandlande myndigheten ges en obegränsad valfrihet när den tilldelar en anbudsgivare kontrakt. Tillämpningen av nämnda kriterier ska dessutom ske med iakttagande av såväl förfarandereglerna som de grundläggande principer som följer av EU-rätten (C-448/01 p. 37–38).

Att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet ska väljas innebär att en avvägning görs mellan anbudets pris och de övriga kriterier som den upphandlande myndigheten valt som tilldelningskriterier. Trafikkontorets utvärderingsmodell innehåller en sådan avvägning. Det har inte framkommit att utvärderingsmodellen på något annat sätt skulle strida mot de grundläggande principerna. Modellen har inte heller lett till ett orimligt resultat i det aktuella fallet.

Otydligheter i förfrågningsunderlaget

Den fråga kammarrätten därefter har att pröva är om förfrågningsunderlaget avseende utvärderingskriterierna kvalitet och driftsättning strider mot principerna om transparens och likabehandling.

Vad gäller utvärderingskriteriet driftsättning framgår av förfrågningsunderlaget punkten 3.3 att det är driftsättningstiden som kommer att poängsät-

tas, dvs. att den leverantör som erbjuder kortast driftsättningstid kommer att få mest poäng vid utvärderingen av detta kriterium.

Vad gäller utvärderingskriteriet kvalitet, i den del det rör driftsättningen, finner kammarrätten att poängsättningen av underkriterierna för kvalitetskriteriet är noggrant redovisade under punkten 4.7 i förfrågningsunderlaget, vilket sammantaget med de uppgifter som leverantörens beskrivning ska innehålla enligt punkten 3.4.7, är tillräckligt för att uppfylla kraven på transparens och likabehandling.

EasyPark har inte anfört på vilket sätt påstådda otydligheter i förfrågningsunderlaget påverkat bolagets möjlighet att lägga ett konkurrenskraftigt anbud. Enligt kammarrättens uppfattning är förfrågningsunderlaget tillräckligt klart och tydligt utformat för att leverantörer på grundval av detta ska kunna avgöra vad Trafikkontoret tillmäter betydelse vid upphandlingen och skapa sig en bild av möjligheterna att lägga ett konkurrenskraftigt anbud.

Utvärderingen

Kammarrätten finner inte i målet visat att Trafikkontoret avvikit från de kriterier som angivits i förfrågningsunderlaget eller att den av Modul-System angivna driftsättningstiden om en dag är uppenbart orimlig eller leder till lägre kvalitet. Det finns därför inte skäl att anse att utvärderingen varit felaktig på de grunder som EasyPark har anfört.


Slutlig bedömning

Kammarrätten finner sammanfattningsvis att det inte föreligger något skäl till ingripande mot upphandlingen enligt LOU, varför Trafikkontorets överklagande ska bifallas.


HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 1). Möjligheten till domstolsprövning kan påverkas av händelser som inträffar inom den i bilagan angivna överklagandetiden tre veckor, se 16 kap. LOU.




Birgitta Pettersson



Leif Bergström
referent



Johan Rubenson



Marie Andersson



Bilaga A

SÖKANDE

EasyPark AB, 556626-7893

Ombud: Advokat Ulf Käll och Jur.kand. Anna Hofling
Advokatfirman Vinge KB
Box 11025
404 21 Göteborg

MOTPART

Trafikkontoret i Göteborgs Stad
Box 2403
403 16 Göteborg

Ombud: Advokat Helena Rosén-Andersson
Advokatfirman Lindahl KB
Box 11911
404 39 Göteborg

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och beslutar att upphandlingen skall göras om.

BAKGRUND

Trafikkontoret i Göteborgs Stad har genomfört en upphandling avseende betaltjänster för parkering.

Av tilldelningsbeslutet framgår att utvärderingen skedd enligt principen mest ekonomiskt fördelaktigt och att avtal skulle komma att tecknas med Modul-System Sweden AB.

YRKANDEN M.M.

EasyPark AB:s ansökan

EasyPark AB (bolaget) ansöker om överprövning och yrkar i första hand att förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett på så sätt att bolaget erhåller högre poäng än Modul-System Sweden AB i utvärderingen avseende kvalitativa parametrar. I andra hand yrkas att upphandlingen skall göras om. Till stöd för sin talan anför bolaget bl.a. följande.

Brister föreligger i utvärderingsmodellen i steg två eftersom någon viktning inte gjorts av de olika utvärderingskriterierna. Av bestämmelserna i LOU framgår att den upphandlande myndigheten skall ange hur de kriterier som skall utvärderas kommer att viktas inbördes vid bedömningen av vilket anbud som är det mest ekonomiskt fördelaktiga. Kriterieviktningen får anges som ett intervall med en lämplig största tillåtna spridning. I RÅ 2002 ref. 50 har Högsta Förvaltningsdomstolen uttalat att en utvärderingsmodell skall vara utformad så att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat. Av förfrågningsunderlaget framgår att kriterierna anbudspris, kvalitet och driftsättning skall utvärderas. Den modell som Trafikkontoret valt för utvärdering är en relativ modell, där värderingen av anbud görs i för-

hållande till andra inkomna anbud. Således får det anbud som utfallet bäst avseende varje kriterium mest poäng. Vad som dock inte framgår av förfrågningsunderlaget och som inte heller de facto tillämpas i upphandlingen är vilken viktning som respektive kriterium har. Kravet på viktning innebär att utvärderingskriterierna skall vara angivna efter sin relativa betydelse för den upphandlande myndigheten. Upphandlingen brister i detta avseende. Som en konsekvens av denna brist vet inte anbudsgivarna hur viktigt exempelvis pris är i förhållande till kvalitet och driftsättning. Detta strider mot transparensprincipen. Till följd härav skall upphandlingen göras om.

De nivåer enligt vilka anbuden skall värderas enligt kvalitetsdeklarationen liksom de parametrar som skall värderas är vaga till sin utformning. Ett exempel på detta är att faktorer som "kundorienterad" och "bygger på långsiktighet i förhållningssätt och verksamhet" skall värderas såsom "föredömlig, ej så bra som nivå 75 men bättre än nivå 45" osv. För att uppnå "ej så bra som nivå 75 men bättre än nivå 45" ska funktionen/metoden på väsentliga punkter överstiga kraven i nivå 45 men inte fullt uppnå kraven i nivå 75". Vad som menas med exempelvis "kundorienterad" framgår inte av förfrågningsunderlaget. De utvärderingskriterier som Trafikkontoret sålunda har använt, ger ett inte obetydligt utrymme för skönsmässiga bedömningar från den upphandlande myndighetens sida. Även detta strider mot principen om transparens. Risken är därför också överhängande att likabehandlingsprincipen inte har upprätthållits vid utvärderingen. Till följd härav finns det skäl att upphandlingen skall göras om.

Bolaget har lidit skada eller kan komma att lida skada genom att inte ha tilldelats kontraktet, eftersom man offererat ett lägre pris än det andra bolaget och vid en rättvisande viktning av utvärderingskriterierna skulle skillnaden kunnat ha haft avgörande betydelse för utfallet. Grund för ingripande med stöd av LOU finns därmed.

Trafikkontorets inställning

Trafikkontoret bestrider bolagets yrkanden samt anför bl.a. följande till stöd sin talan. Kriterierna anbudspris, kvalitet och driftsättning har viktats och det framgår av förfrågningsunderlaget i punkt 4.9 att vart och ett av kriterierna tillmäts en vikt om 1/3 i förhållande till de övriga två kriterierna.

Anbudsutvärderingsmodellen uppfyller kraven på transparens och likabehandling. Anbudsutvärderingsmodellen är tydligt angiven i förfrågningsunderlaget. Utvärderingen av kvalitet innehåller alltid ett visst mått av subjektivitet. Den utvärdering som Trafikkontoret gjort följer de kriterier som har angetts i förfrågningsunderlaget och har utförts med personal inom Trafikkontoret som är kunnig inom området tillsammans med en oberoende kvalitets- och bransch-kunnig konsult. Trafikkontoret har inte gjort någon godtycklig bedömning och anbudsutvärderingsmodellen ger inte heller utrymme för det.

Av punkt 4.7 framgår att utvärderingen utgår från en anpassad SIQs modell för kundorienterad verksamhetsutveckling. Där anges även hur värdering av kvalitetsdeklarationen och följaktligen hur värderingen av kvalitetskriteriet och driftsättningskriteriet skall göras.

Bolaget har inte lidit eller riskerat att lida någon skada med anledning av vad det bolaget påstått om fel, varför det saknas grund för att göra om upphandlingen.

DOMSKÄL

Tillämplig lagstiftning

Av 1 kap. 9 § LOU framgår att en upphandlande myndighet skall behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingen på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 12 kap. 2 § LOU framgår att den upphandlande myndigheten skall ange hur sådana kriterier som avses i 1 § andra stycket kommer att viktas inbördes vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga. Kriterieviktningen får anges som intervall med en lämplig största tillåtna spridning.

Av 16 kap. 5 § LOU, i dess i målet då aktuella lydelse, framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU och detta medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

Högsta Förvaltningsdomstolen har i RÅ 2009 ref. 69 slagit fast att det i mål om ingripande enligt LOU som huvudprincip gäller att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt skall ange på vilka omständigheter han grundar sin talan. Högsta Förvaltningsdomstolen har vidare uttalat att förvaltningsrätten bara bör pröva de grunder som sökanden åberopar.

Bolaget har gjort gällande att det föreligger brister i förfrågningsunderlaget eftersom man där inte angett viktningen mellan de olika utvärderingskriterierna. Mot detta har Trafikkontoret angett att en viktning har skett och att det av förfrågningsunderlaget framgår att vart och ett av kriterierna tillmäts en vikt om 1/3 i förhållande till de övriga två kriterierna. Förvaltningsrätten delar inte Trafikkontorets inställning att viktningen mellan kriterierna framgår. I stället anges i förfrågningsunderlaget hur den slutgiltiga utvärderingen kommer att gå till samt en beskrivning av hur anbudspris, kvalitet och driftsättning kommer att poängsättas. Mot bakgrund av att kravet på viktning skärpts i den nya lagen jämfört med äldre lagstiftning samt att det i lagtexten ställs upp ett uttryckligt krav på att viktning skall anges anser förvaltningsrätten att utvärderingsmodellen brister i nämnda avseende. Redan på denna grund finns det därför grund för ingripande med stöd av LOU.

Bolaget har vidare gjort gällande att utvärderingskriterierna är alltför vagt formulerade och att detta ger utrymme för skönsmässiga bedömningar samt att de strider mot principerna om transparens och likabehandling.

I preambeln till direktivet uttalas att kontraktstilldelningen bör ske på grundval av objektiva kriterier som säkerställer att principerna om öppenhet, icke-diskriminering och likabehandling iaktas och att anbudet bedöms i verklig konkurrens med varandra. För att garantera att principerna om likabehandling iaktas vid kontraktstilldelning bör det fastställas en skyldighet att garantera nödvändig öppenhet, så att alla anbudsgivare i rimlig mån kan informeras om de kriterier och villkor som kommer att tillämpas för att urskilja det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. För att garantera likabehandling bör tilldelningskriterierna göra det möjligt att jämföra anbudet och bedöma dem på ett objektiva sätt, se Falk: Lag om offentlig upphandling – en kommentar, sid. 344.

EU-domstolen har uttalat att utvärderingskriterierna skall vara fattbara för leverantörerna. I det s.k. Sica-målet slog domstolen fast att kriterierna skall vara formulerade på ett sådant sätt att alla rimliga informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare kan tolka kriterierna på samma sätt. Domstolen uttalade vidare att kriterierna skall tillämpas objektivt och enhetligt på samtliga anbudsgivare, se C-19/00.

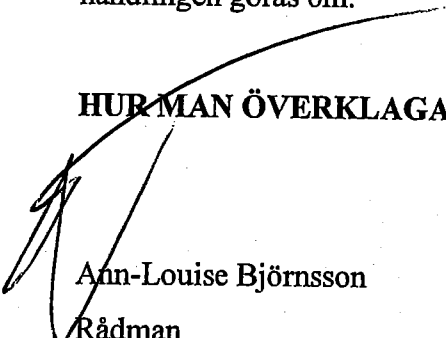
Högsta Förvaltningsdomstolen har i RA 2002 ref. 50 tagit ställning till vilka krav som kan ställas på utvärderingsmodeller. Vid den tidpunkten gällde den äldre LOU-lagstiftningen då kravet på affärsmässighet ännu inte hade utmönstrats ur lagtexten. Förvaltningsrätten anser att rättsfallet alltfjämt ändå kan vara relevant såvitt gäller uttalanden av mera generell karaktär. Högsta Förvaltningsdomstolen har slagit fast att en utvärderingsmodell skall vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas, vilket följer av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens. Vidare uttalade domstolen att de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när.

Vid bedömningen av den utvärderingsmodell som Trafikkontoret tillämpat bör beaktas att syftet med LOU-lagstiftningen är att förhindra att allmänna medel används på ett otillbörligt sätt för att t.ex. diskriminera eller gynna vissa leverantörer, skapa handelshinder eller på annat sätt ta ovidkommande hänsyn. I såväl preambeln som uttalanden från EU-domstolen understryks att det skall vara fråga om objektiva kriterier och att dessa skall kunna tolkas och förstås på ett enhetligt sätt. Det understryks också att kriterierna skall säkerställa att vare sig de upphandlingsrättsliga principerna eller EU-rätten träds för när. Förvaltningsrätten anser att utvärderingsmo-

dellen inte uppfyller dessa krav då kriterierna är alltför vagt och otydligt utformade och att de kan komma att tolkas på en mängd olika sätt. Att det i förfrågningsunderlaget finns ett avsnitt som innehåller definitioner av olika begrepp som förekommer i förfrågningsunderlaget förändrar inte bedömningen, då även dessa definitioner är mångtydiga och av generell karaktär. Det finns därför enligt förvaltningsrätten en överhängande risk för skönsmässiga och godtyckliga bedömningar och att anbuden därför inte kan bedömas i verklig konkurrens med varandra. Att Trafikkontoret anlitat en konsult och använt en särskild modell för kundorienterad verksamhetsutveckling förändrar inte bedömningen. Till följd härav anser förvaltningsrätten att de upphandlingsrättsliga principerna trätts för när och att det finns grund för ingripande med stöd av LOU.

Förfarandet har medfört att bolaget riskerat att lida skada och mot bakgrund av att det är fråga om så stora och grundläggande brister skall upphandlingen göras om.

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



Ann-Louise Björnsson
Rådman

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. 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 fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger 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.

Skrivelsen med överklagande ska undertecknas av klaganden eller dennes ombud och ges in i original samt innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, 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 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.