



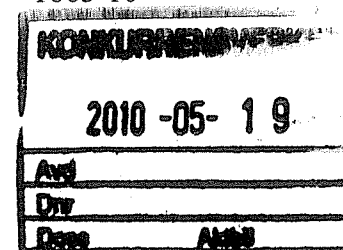
**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I VÄXJÖ**

Föredragande Karin Schärman

DOM
2010-05-17
Meddelad i
Växjö

Mål nr

1603-10



SÖKANDE

Temagruppen Sverige AB, 556105-8131
Box 237
751 05 Uppsala

Ombud: Advokaten Hugo Norlén och Jur.kand. Jenny Lindgren
Advokatfirman Lindahl KB
Box 1203
751 42 Uppsala

MOTPART

Växjö kommun
Box 1222
351 12 Växjö

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och beslutar att kommunens upphandling avseende Projektledare Växjö stationsområde får avslutas först sedan rättelse gjorts genom att Temagruppen tilldelats 100 poäng avseende utvärderingskriteriet *Erfarenhet*.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 13 mars 2010 upphör härmed att gälla.

Dok.Id 5001

Postadress
Box 42
351 03 Växjö

Besöksadress
Kungsgatan 8

Telefon
0470-868 00
E-post: forvaltningsrattenivaxjo@dom.se

Telefax
0470-869 50

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:30

BAKGRUND

Växjö kommun (kommunen) har genomfört en förenklad upphandling av projektledare Växjö stationsområde och har i tilldelningsbeslut den 5 mars 2010 beslutat att Thyréns AB ska utses som leverantör.

Förvaltningsrätten beslutade den 13 mars 2010 att upphandlingen inte får avslutas innan rätten slutligen tagit ställning till ansökan om överprövning eller beslutar på annat sätt.

YRKANDEN

Temagruppen Sverige AB (Temagruppen) yrkar i ansökan om överprövning att upphandlingen ska avslutas först efter att rättelse har skett. Rättelsen ska bestå i att en ny utvärdering ska ske där Temagruppen ska tilldelas högre poäng avseende utvärderingskriteriet *Erfarenhet*, varvid Temagruppens anbud är det anbud som har högst poäng och som därmed ska antas. I andra hand yrkar Temagruppen att upphandlingen ska göras om.

Kommunen bestrider Temagruppens ansökan.

OMSTÄNDIGHETER TILL STÖD FÖR TALAN

Temagruppen anför i huvudsak följande. Kommunen har tilldelat Temagruppen för låga poäng avseende utvärderingskriteriet *Erfarenhet* vid utvärderingen av Temagruppens anbud. Utifrån den skriftliga bedömningen av kriteriet *Erfarenhet* har kommunen poängsatt i intervallet 0-100 poäng. Enligt anbudsfrågan motsvarar bedömningen Mycket god/bra erfarenhet 100 poäng och bedömningen God/bra erfarenhet 80 poäng. Vid utvärderingen av Temagruppens anbud har kommunen bedömt att Temagruppens offererade projektledare Håkan Sundell har ”mycket bra erfarenhet av komplexa projekt och även av exploateringsprojekt”. En sådan bedömning skulle ha berättigat Temagruppen till 100 poäng men kommunen tilldelade

enbart 80 poäng. Tyréns offererade projektledare bedömdes av kommunen ha *mycket bra erfarenhet med råge, av komplexa projekt och exploateringsprojekt* och Tyréns tilldelades 100 poäng. Såväl Temagruppen som Tyréns har bedömts ha mycket bra erfarenhet vilket enligt villkoren i Anbudsförfrågan motsvarar 100 poäng. Trots detta har kommunen lämnat olika poäng vilket strider mot likabehandlingsprincipen. Kommunen har även ändrat bedömningsgrunden för utvärderingskriteriet *Erfarenhet*. Genom att Tyréns erfarenhet med råge bedöms vara mycket bra har kommunen infört ytterligare en tröskel för det högsta poängspannet. En upphandlande myndighet kan inte i efterhand ändra bedömningsgrunden. En sådan förändring av utvärderingskriterierna strider mot principen om transparens och förutsebarhet. Kommunen har vid sin utvärdering blandat ihop urvalsfasen och tilldelningsfasen genom att poängsätta anbudsgivarnas förmåga att utföra uppdraget (urvalskriterier) istället för den upphandlande tjänsten (tilldelningskriterier). Temagruppens anbud hamnade på andra plats i kommunens utvärdering. Om kommunen hade agerat i enlighet med LOU skulle Temagruppen rätteligen ha fått 100 poäng för kriteriet *Erfarenhet* och Temagruppens anbud skulle ha antagits. Därmed har Temagruppen lidit skada.

Kommunen anför i huvudsak följande. Under rubriken *Utvärderingskriterium 1, Erfarenhet* i utvärderingsredogörelsen har Temagruppen tilldelats 80 poäng och Tyréns 100 poäng. Temagruppen har tilldelats samma poäng i bilaga 1. Det råder därför inte någon tvekan om hur kriteriet *Erfarenhet* har värderats mellan anbudsgivarna. Genom ett skrivfel har Temagruppen i bilaga 1 fått betyget *Mycket bra erfarenhet* istället för *God/bra erfarenhet* som är den formulering som skulle ha använts. Det är en felskrivning som inte kan anses innebära att kommunen har brutit mot likabehandlingsprincipen. Att kommunen i bilaga 1 avseende Tyréns har lagt till orden *med råge* betyder inte att utvärderingskriterierna har ändrats. Avsikten med orden *med råge* har varit att markera att den av Tyréns offererade projektledarens erfarenhet har ett stort mervärde. Urvals- och tilldelningskriterier-

na har inte sammanblandats. Urvalskriterierna (kvalificeringen) redovisas tydligt i förfrågningsunderlaget. De anbudsgivare som har uppfyllt urvalskriterierna har gått vidare till tilldelningsfasen. Tilldelningskriterierna har varit projektledarens erfarenhet, referenser och pris. Syftet med tilldelningskriterierna har varit att fastställa det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. *Erfarenhet* har valts som tilldelningskriterium för att ge kommunen möjlighet att bedöma hur väl projektledaren kan utföra uppdraget. Syftet med referenstagningen under anbudsutvärderingen har inte varit att bedöma projektledarens kvalifikationer som sådana utan att ta reda på hur väl tidigare uppdrag har utförts och hur nöjda tidigare uppdragsgivare varit. Utvärderingen av referenserna strider därför inte mot gällande bestämmelser eller grundläggande upphandlingsprinciper. Förfrågningsunderlaget är tydligt, alla anbudsgivare har kunnat förutse hur utvärderingen skulle gå till och modellen för poängsättning omnämns på flera ställen.

TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska en upphandlande myndighet 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 användas.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

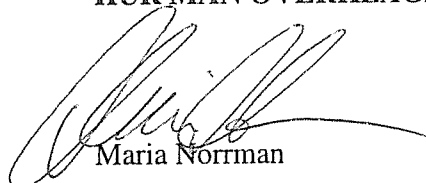
SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Av förfrågningsunderlaget framgår att anbud kommer att antas med hänsyn till kriterierna erfarenhet (50%), referenser (30%) och pris (20%). Omdö-

met *Mycket god/bra, stort mervärde el. dyl.* ska ge 100 poäng och omdömet *God/bra, visst mervärde, något bättre än förväntningar* ska ge 80 poäng.

De grundläggande principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande ska efterlevas vid all offentlig upphandling. Temagruppen har gjort gällande att upphandlingen i förevarande mål strider mot principerna om transparens och likabehandling samt att urvals- och tilldelningskriterierna har sammanblandats. Temagruppen har vid utvärderingen av anbudet fått omdömet *mycket bra*, en bedömning som skulle ha berättigat till 100 poäng. Trots det tilldelades Temagruppen enbart 80 poäng av kommunen. Det vinnande bolaget Tyréns har fått 100 poäng för bedömningen *Mycket bra med råge*, trots att bedömningsgrunden med råge inte finns med i förfrågningsunderlaget. Att i efterhand lägga till med råge i bedömningsgrunden för att erhålla 100 poäng samt tilldela olika poäng till bolagen trots att de båda bedömts ha *mycket bra erfarenhet* strider enligt förvaltningsrättens mening mot principerna om transparens och likabehandling. Vad kommunen har anfört föranleder inte någon annan bedömning. Med hänsyn till detta samt då Temagruppen har lidit skada på grund av denna brist finner förvaltningsrätten att det finns grund för åtgärd enligt 16 kap. 2 § LOU. Det ska ske genom rättelse på så sätt att Temagruppen ska tilldelas 100 poäng avseende utvärderingskriteriet *Erfarenhet*.

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



Maria Norrman



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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 offentlig part 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 nå för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift 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.