



SÖKANDE

Fastighetsteknik i Norrköping AB, 556789-0966
Fjärilsgatan 11
603 61 Norrköping

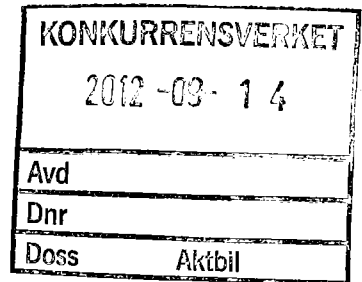
MOTPART

Specialfastigheter Sverige Aktiebolag, 556537-5945
Box 632
581 07 Linköping

Ombud: Advokat Ulf Setterud
Kihlstedts Advokatbyrå HB
Box 350
581 03 Linköping

SAKEN

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



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Förvaltningsrätten avvisar talan om skadestånd.

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Specialfastigheter Sverige Aktiebolag (Specialfastigheter) upphandlar underhållsätgärder med rubriceringen "Ramavtal för mindre underhållsätgärder, Region Mitt". Fastighetsunderhållet delas in i planerat och felavhjälpande underhåll. Specialfastigheter upphandlar separata avtal för dessa två kategorier av underhållsarbeten. Ramavtal för felavhjälpande underhåll kommer att tecknas inom fackområdena Byggnadsarbeten, EL, VVS och Ventilation. Specialfastigheter avser att teckna avtal med en leverantör per fackområde och zon. Grund för tilldelning av kontraktet är det mest ekonomiskt fördelaktiga anbudet enligt utvärderingsmodellen pris 30 procent, erfarenhet 30 procent och kompetens 40 procent. I tilldelningsbeslut informerades Specialfastigheter anbudsgivarna om vilka anbud som antagits.

Fastighetsteknik i Norrköping AB (Sökanden) ansöker om överprövning och yrkar i första hand att förvaltningsrätten ålägger Specialfastigheter att göra om upphandlingen för fackområdena EL, VVS och Ventilation, i sin helhet och med en annan utvärderingsgrupp. I andra hand yrkar Sökanden att denne tillerkänns ersättning enligt 16 kap. 20 § LOU.

Specialfastigheter motsätter sig bifall till ansökan.

PARTERNAS UTVECKLING AV TALAN

Sökanden

Sökanden har uppfyllt samtliga kriterier uppställda i upphandlingsföreskrifterna. Detta har styrkts genom CV på namngivna personer samt referenser till relevanta pågående avtal m.m. Hur Specialfastigheter poängsatt detta framgår varken av de administrativa föreskrifterna eller i dokumentet för poängsättningen. Detta sätt att utvärdera inkomna anbud innebär att upphandlingen inte är transparent så som lagen säger då man tagit hänsyn till egna erfarenheter, vars källa inte är oberoende i upphandlingen. Sökanden

dens anbud skiljer sig inte nämnvärt jämfört med det vinnande anbudet. Det har lägst pris och bör därför få en chans till rättvis anbudsutvärdering, utan personliga tyckanden från nuvarande leverantör. Utvärderingskriterierna är så bristfälliga att Specialfastigheter i princip har kunnat välja den leverantör det vill utan hänsyn till bestämmelserna i LOU.

Specialfastigheter

Samtliga anbud har utvärderats enligt de kriterier som anges under AFB.52 i Upphandlingsföreskrifterna. Enligt AFB.52 ligger tyngdpunkten på bedömningen hur anbudsgivaren presenterar rutiner och organisation för felavhjälpande och akut underhåll samt de erfarenheter man har av denna typ av uppdrag. Det vinnande anbudet på området "El" har presenterat en tydligare och mera komplett organisation för felavhjälpande och akut underhåll än vad Sökanden har gjort. Även när det gäller anbudsgivarnas beskrivning av genomförandet skiljer sig det vinnande anbudet från Sökandens avsevärt. Sökanden har egentligen inte alls beskrivit hur man planerar att genomföra uppdraget, medan det vinnande anbudet ganska detaljerat beskrivit hur man kvalitetssäkrar uppdragen. Under rubriken "Erfarenhet" har det tagits hänsyn till kännedom man har från tidigare uppdrag som Sökanden har genomfört. Det står helt klart att det vinnande anbudet lämnat ett betydligt starkare anbud än Sökanden och att detta anbud därmed är det ekonomiskt mest fördelaktiga. Sökanden verkar ha missförstått förfrågningsunderlaget och offererat låga priser, sannolikt utan att ha förstått att det denna gång var andra kriterier än priset som var avgörande för tilldelning av kontrakt. Sökanden har inte kunnat visa på vilket sätt eller på vilka grunder man borde ha vunnit någon av de upphandlingar man deltagit i. Även om något utvärderingskriterium hade kunnat bedömas annorlunda, skulle det ändå inte kunnat resultera i att Sökandens anbud hade erhållit en högre totalpoäng än de vinnande anbudena.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska 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 iakttas.

Av 16 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § 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.

Av 16 kap. 20 § LOU framgår bl.a. att en upphandlande myndighet som inte har följt bestämmelserna i LOU ska ersätta därigenom uppkommen skada för en leverantör. Av kapitlets 21 § framgår att talan om skadestånd ska väckas vid allmän domstol.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Sökanden har som grund för sin talan åberopat att Specialfastigheter brutit mot transparensprincipen och likabehandlingsprincipen. Sökanden får även anses hävda att Specialfastighetens åtgärder innebär överträdelse av proportionalitetsprincipen.

Principerna om likabehandling och transparens

Den upphandlande myndigheten ska enligt principen om likabehandling behandla alla leverantörer lika och ge dessa lika förutsättningar. Enligt principen om transparens ska den upphandlande myndigheten bl.a. lämna så utförlig information om hur utvärderingen av anbud ska ske så att leverantören efter förmåga kan utforma ett konkurrensmässigt anbud.

Förvaltningsrätten kan inte finna annat än att alla anbudsgivare har behandlats lika och att dessa har givits lika förutsättningar inför anbudslämnandet och under utvärderingsfasen. Specialfastigheters hantering kan således inte anses strida mot likabehandlingsprincipen. I fråga om transparens har Sökanden bl.a. anfört att Specialfastigheter frångått förfrågningsunderlagets

administrativa bestämmelser i punkten AFB.52 samt att Specialfastigheter inte redogjort för hur utvärderingen av deras anbud har gått till. Förvaltningsrätten konstaterar att det under rubriken "Erfarenhet viktning 0,3" anges att beställaren i förekommande fall kommer att väga in egna erfarenheter av anbudsgivaren i den samlade bedömningen samt att Specialfastigheter i yttranden till förvaltningsrätten angett att man vägt in egna erfarenheter vid poängsättning enligt denna punkt. Det Sökanden anfört visar inte att principen om transparens har överträtts.

Proportionalitetsprincipen

När en upphandlande myndighet närmare bestämmer föremålet för en upphandling har den stor frihet. De krav eller önskemål som väljs måste dock vara kopplade till det som ska upphandlas, d.v.s. att de ska avse och påverka just den efterfrågade produkten. De krav som ställs upp får dock inte strida mot bl.a. den s.k. proportionalitetsprincipen. Enligt EU-rättslig praxis innebär denna princip att bedömningen av vilken kravnivå som ställs i en enskild upphandling ska göras i tre steg. För det första ska en bedömning göras om åtgärden är en lämplig och effektiv åtgärd för att uppnå det eftersträvade syftet. Det andra steget i bedömningen tar sikte på huruvida åtgärden är nödvändig för att uppnå det eftersträvade syftet och innefattar frågan om det finns något mindre ingripande alternativ. Det tredje steget omfattar en bedömning av om de negativa effekter som åtgärden får, på det intresse eller den rättighet som åtgärden inskränker, är så stora att åtgärden är oproportionerlig eller överdriven jämfört med det eftersträvade syftet.

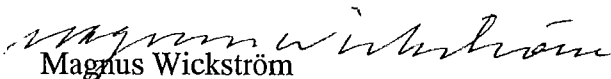
Rätten uppfattar att utvärderingskriterierna är konsekventa. Med hänsyn till detta och till vad som anförts ovan kan inte utvärderingskriteriet "Pris" sägas ha fått ett oproportionellt litet utslag i utvärderingsmodellen.

Sammantaget följer av det ovan anförda att Sökanden inte visat att det finns skäl för ingripanden med stöd av 16 kap. 6 § LOU. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

Ersättningsyrkandet

Enligt 16 kap. 21 § LOU ska talan om skadestånd enligt LOU väckas vid allmän domstol. Förvaltningsrätten är sålunda förhindrad att fatta beslut i denna fråga. Talan om skadestånd ska i enlighet härmed avvisas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (DV3109/1D LOU)


Magnus Wickström

Föredragande har varit Jan-Erik Nilsson.



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 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 uppgive 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 3109/1D LOU