



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I UPPSALA**

**DOM**  
2013-07-25  
Meddelad i  
Uppsala

Mål nr  
1620-13 E  
Enhet 2

**SÖKANDE**

IER SAS  
3 Rue Salomon Rotschild  
F921 50 Suresnes  
Frankrike

Ombud: Advokat Jerker Alm  
Advokatfirman Vinge KB  
Box 1064  
251 10 Helsingborg

**MOTPART**

Swedavia AB, 556797-0818  
Arlanda Airport  
190 45 Stockholm-Arlanda

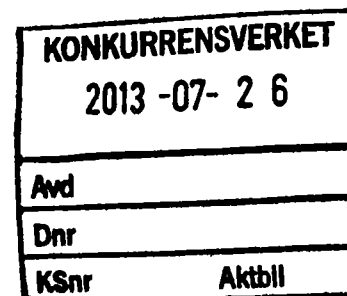
Ombud: Bolagsjurist Thomas Isberg  
c/o Swedavia AB  
Swedavia Arlanda Airport  
190 45 Stockholm-Arlanda

**SAKEN**

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

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten bifaller ansökan om överprövning och förordnar att upphandlingen ska göras om.



**BAKGRUND OCH YRKANDE M.M.**

**Swedavia** har genom förhandlat förfarande genomfört en upphandling, benämnd "CUSS-Self Service Check In" ref. nr SDA 2012-000803 (upphandlingen) gällande självbetjäningsdiskar på flygplatser. Avtal tecknas i form av ramavtal med en leverantör. Totalt fyra anbud inkom i upphandlingen och genom tilldelningsbeslut den 20 mars 2013 meddelade **Swedavia** att **Materna GmbH** tilldelas kontrakt. **IER SAS** kom tvåa i upphandlingen.

**IER SAS** (bolaget) ansöker nu om överprövning och yrkar att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför bolaget bl.a. följande. Det föreligger brott mot transparens- och likabehandlingsprincipen då förfrågningsunderlaget saknar väsentlig information om utvärderingsmodellen, vilket hade kunnat påverka bolagets utformning av anbudet. Vidare är de tillägg till utvärderingsmodellen som **Swedavia** i efterhand gjort i strid med gällande rätt. Utformningen av utvärderingsmodellen med avsaknad av väsentlig information avseende utvärderingsmodellen har även medfört att **Swedavia** har haft möjlighet att styra utvärderingen på ett godtyckligt sätt. Av förfrågningsunderlaget framgår att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet ska antas. Utvärderingsmodellen är en modell med jämförelsetal där offererat pris utgör utgångspunkten varefter påslag kan ske beroende på bristen i uppfyllelsen av bör-krav. Dessa bör-krav finns i den grundläggande kravspecifikationen. Den poängmässiga fördelningen av vart och ett av bör-kraven framgår av förfrågningsunderlaget, Appendix 3. I förfrågningsunderlaget har emellertid väsentlig information om utvärderingsmodellen utelämnats. Det anges att icke pris-kriterier, härfter benämnda som kvalitetskriterier, är viktade till 20 procent och ett påslag görs på prisets grundpris om ett anbud visar brist gällande kvalitetskriterier, men det framgår inte vilket monetärt värde som påslaget utgörs av. Först genom i efterhand översänd information framgick att de 20 procenten som utgjorde kvalitetskriteriernas vikt hade ett monetärt värde om totalt 3 095 000 kr. En

procents brist i uppfyllelse av kvalitetskriterierna ger då ett påslag om 30 950 kr på anbudets grundpris. Påslaget sammanräknat med grundpriset utgjorde sedan anbudets jämförelsevärde. Redan genom bristen i att förfrågningsunderlaget inte tydligt redovisar hela utvärderingsmodellen föreligger brott mot transparens- och likabehandlingsprincipen då anbudsgivarna inte har kunnat förutse hur utvärderingen skulle komma att genomföras. Att kvalitetskriterierna viktats till 20 procent säger ingenting om hur stort påslag som åläggs på anbudets grundpris. Det är värdet av påslaget som är helt avgörande för att kunna avgöra kvalitetskriteriets egentliga vikt/betydelse – i synnerlighet i denna upphandling där en anbudsgivare till stor del själv kan avgöra sin uppfyllelse av börkraven. Den typ av tillägg som Swedavia här gjort är endast tillåtet om tillägget inte medför en förändring av kriterierna i kontraktshandlingarna eller meddelandet om upphandling, inte innehåller omständigheter som hade kunnat påverka anbudsgivarnas utformning av anbud och inte kan ha en diskriminerade effekt gentemot en av anbudsgivarna, jfr EU-domstolens dom i mål C-532/06 Lianakis. I förevarande fall är det tveksamt om något av dessa villkor gällande tillägg är uppfyllda. Vidare har Swedavia, genom att utelämna information om påslagets värde, kunnat styra över utfallet i utvärderingen eftersom Swedavia då fritt har kunnat fastställa påslagsbeloppet till något annat värde om de så önskat. Utvärderingsmodellen står således i strid med gällande rätt och ger ett stort utrymme för godtycke. Vid en korrekt redovisad utvärderingsmodell hade bolaget kunnat göra helt andra bedömningar gällande utformningen av sitt anbud och om påslaget varit ett annat än just 30 950 kr hade bolaget kunnat tilldelas kontraktet. Bolaget har därmed i vart fall riskerat att lida skada.

**Swedavia** motsätter sig bifall till ansökan om överprövning och anför i huvudsak följande till stöd för sin inställning. Upphandlingen bryter inte emot de grundläggande upphandlingsprinciperna eller LUF. I förfrågningsunderlaget har klart och tydligt angetts att utvärderingspriset ska bil-

das av summan av leverantörernas TCO (Total Cost of Ownership), vilken ska viktas till 80 procent, samt utvärdering av bör-krav som viktas till 20 procent. Swedavia har därmed utgått från sökandens inlämnade anbud för att skapa utvärderingssumman för bör-kraven eftersom sökandens anbud var det lägst inlämnade anbudet. Det kan inte ha varit otydligt att jämförelsen skulle ske med den lägst angivna TCO-kostnaden i de anbud som inkommit. Den relativa utvärderingsmodell som Swedavia använt i upphandlingen har beskrivits tydligt i förfrågningsunderlaget och står inte i strid med transparensprincipen. Det är likaså tydligt beskrivet hur utvärderingen av uppfyllande av bör-krav ska ske samt att ett prispåslag ska beräknas utifrån uppfyllandet av bör-krav, varvid det anbud som erhåller lägst sammanvägda pris kommer att utgöra det mest ekonomiskt fördelaktiga anbudet. I förfrågningsunderlaget har följande angivits: "*In the evaluation of price, the price given in the tender is used, Total cost of ownership for the contract period (punkten 3.2)*". Det är inte otillåtet att relatera anbuden till varandra på detta sätt. Alla anbud har behandlats lika med denna utvärderingsmodell. Swedavia har emellertid lokaliserat ett smärre formfel i utvärderingsmodellen som innebär att den summa som beräkningen baserats på rätteligen var 3 023 810 kr istället för 3 095 000 kr. Avvikelsen är 2,4 procent, vilket inte är ett obetydligt fel men ingenting i utfallet gällande tilldelningen hade ändrats. Det är inte korrekt att bolaget inte har kunnat räkna ut påslaget då bolaget har kunnat använda sin egen TCO-kostnad enligt inlämnat anbud och multiplicerat denna med 0,25. Sammanfattningsvis anser Swedavia att brister i transparens avseende utvärderingsmodellen inte föreligger i förfrågningsunderlaget. Någon brist i likabehandling kan inte heller anses föreligga då alla anbudsgivare givits samma information vid samma tillfälle och utvärderingsmodellen inte får till följd att anbudsgivare behandlas olika. Det har heller inte förekommit, eller funnits utrymme för, något godtycke eller skönsmässig bedömning från Swedavias sida vid utvärderingen av anbuden.

**Bolaget** anför med anledning av Swedavias yttrande i huvudsak följande. Swedavia påstår att man av förfrågningsunderlaget har kunnat läsa sig till att de 20 procenten som ska motsvara bör-kraven utgörs av en del av det offererade priset, vilket är felaktigt då det i förfrågningsunderlaget talas om två delar; pris och kriterier, vilka utgörs av bör-krav som härafter benämns som kvalitetskriterier. I vare sig förfrågningsunderlaget eller dess bilagor anges något om vilket värde påslaget för kvalitetskriterierna har. Swedavia härför sig mycket till TCO, vilket är ett begrepp som endast relaterar till priset som sådant. Det finns därmed inte någon som helst information om att en del av det offererade priset ska utgöra ett påslagsvärde gällande bör-kraven. Det är fråga om två skilda kriterier; dels pris som utgörs av TCO, dels kvalitetskriterierna. Swedavia anger att bolagets anbud har använts som utgångspunkt för beräkning av påslaget för kvalitetskriterierna eftersom bolagets anbud var det lägsta och anger att det inte kan ha varit otydligt för anbudsgivarna att jämförelsen mellan anbuden skulle göras med den lägst angivna TCO-kostnaden i de inkomna anbuden. I den mening ur förfrågningsunderlaget som Swedavia hänvisat till sägs inte ett ord om påslagsvärde för kontraktperioden och det talas inte heller om någon jämförelse där lägsta anbudet ska utgöra grund för påslagsvärdet. Det är endast fråga om en definition av själva priskriteriet, inte kvalitetskriterierna. Om Swedavia haft för avsikt att informera om det man nu gällande hade man kunnat uttrycka detta på ett annat sätt. Anbudsgivarna har inte kunnat räkna fram sitt påslag eftersom detta förutsatt att det funnits tydlig information om hur beräkningen av de 20 procenten skulle gå till. För att kunna beräkna påslaget krävdes även att anbudsgivaren skulle haft kännedom om vilket anbud som var det lägsta, vilket inte är möjligt att på förhand känna till. Att använda en relativ utvärderingsmetod gällande viktning av kvalitetskriterierna där påslaget inte framgår av förfrågningsunderlaget är i strid med transparens- och likabehandlingsprinciperna, jfr Kammarrätten i Jönköpings dom den 12 februari 2008 i mål nr 3768-07. Det grundläggande felet med den metod som använts är att värdet av kvali-

tetskriterierna slutligen bestämts av anbudens istället för att vara fastställt av Swedavia, jfr 12 kap. 2 § LUF. I en sedvanlig relativ utvärderingsmodell är påslagsvärdet fastställt på förhand. Anbudsgivare har därmed inte kunnat utforma anbud med avseende på relationen mellan pris och kvalitet på bästa sätt. Vid en tydligt redovisat utvärderingsmodell hade bolaget kunnat utforma sitt anbud annorlunda och bolaget har i vart fall lidit risk för skada

**Swedavia** anför härnäst i huvudsak följande. Den relativa utvärderingsmodellen har beskrivits tydligt i förfrågningsunderlaget. Den utvärderingsmodell som valts påverkas av det anbud som har lägst pris, vilket inte är ovanligt eller i strid med upphandlingslagstiftningen. Ingen av de 43 frågor som inkom under anbudstiden rörde eller ifrågasatte utvärderingsmodellen. Kammarrätten i Jönköpings dom den 12 februari 2008 i mål nr 3768-07 är inte relevant i förevarande mål då förhållandena inte är jämförbara. Kammarrätten i Göteborg har i dom den 13 mars 2008 i mål nr 7080-7081-07 accepterat en närmast identisk utvärderingsmodell. Swedavias utvärdering baseras på 349 skall-krav och 130 bör-krav. Det är tydligt beskrivet i anbudsinvitan att bör-krav, det vill säga kvalitet, utvärderas till 20 procent och priset till 80 procent. Det är även tydligt hur uppfyllande av bör-krav ska ske och att ett prispåslag beräknas utifrån uppfyllandet av uppfyllandet av bör-krav, varvid det anbud som erhåller lägst sammanvägda pris kommer att utgöra det mest ekonomiskt fördelaktiga anbudet. Det allmänt rådande tillståndet i en offentlig upphandling är att en anbudsgivare inte vet vilka leverantörer som anbudsgivaren konkurrerar med eller vilka priser och villkor som konkurrenterna erbjuder. Bolaget har inte lidit eller visat att de riskerat att lida skada då utvärderingen ändå hade lett till samma resultat i utvärderingen. Då bolaget var den leverantör som hade det lägsta anbudet har bolaget även gynnats allra mest av den utvärderingsmodell som använts. De anbudsgivare som hade de två mest fördelaktiga anbuden var relativt likvärdiga då det endast skilde 1,9 procent mellan anbuden. Kvalitetsskillnaden gällande bör-kraven var dock betydande

och det skilde där 14,7 procent mellan anbudet. Dessa siffror relateras till viktningen 80/20, vilket gör det tydligt att det till följd av utvärderingsmodellen inte varit någon svårighet att avgöra vilket anbud som var det mest ekonomiskt fördelaktiga. I LUF anges inte hur ett förfrågningsunderlag ska vara utformat. Även om förfrågningsunderlag eller utvärderingsmodell inte kan anses vara optimalt utformade får de, med hänsyn till de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet, godtas under förutsättning att de principer som bär upp LUF och unionsrätten inte träds förnär, jfr RÅ 2002 ref. 50.

### DOMSKÄL

Bolaget har gjort gällande att upphandlingens förfrågningsunderlag har saknat väsentlig information om utvärderingen då uppgift om påslagsbelopp saknats samt att Swedavias tillägg avseende påläggsbelopp står i strid med gällande rätt. Vidare har bolaget gjort gällande att förhållandet att det saknats uppgift gällande påslagsbeloppet har medfört att Swedavia har kunnat styra utvärderingen på ett godtyckligt sätt. Genom detta menar bolaget att dess anbud hade kunnat utformas på ett annat sätt och att bolaget således i vart fall riskerat att lida skada. Enligt Swedavia har det tydligt framgått av förfrågningsunderlaget hur utvärderingen skulle komma att ske. Swedavia har anfört att det i förfrågningsunderlaget har angetts att anbudsgivarens TCO/offererade pris skulle viktas till 80 procent och ett eventuellt påslag gällande kvalitetskriterier skulle viktas till 20 procent samt att bolaget har kunnat räkna ut påslaget. Swedavia menar även att det inte kan ha varit otydligt att en jämförelse skulle ske med det lägst offererade anbudet som inkommit, att det inte är otillåtet att låta anbud relatera till varandra samt att alla anbudsgivare har behandlats lika i utvärderingen. Frågan i målet är således om den utvärderingsmodell som Swedavia har använt sig av i förevarande upphandling strider mot de grundläggande principerna för offentlig upphandling och, om så bedöms vara fallet, om bolaget med anledning av detta har lidit eller riskerat att lida skada.

I LUF anges inte närmare hur ett förfrågningsunderlag ska vara utformat. I RÅ 2002 ref. 50 och RÅ 2010 ref. 78 har Högsta förvaltningsdomstolen emellertid uttalat bl.a. följande gällande utformningen av förfrågningsunderlag. En upphandlande myndighet har stor frihet att själv utforma föremålet för sin upphandling inom de ramar som ges av de allmänna principerna för offentlig upphandling. Även förfrågningsunderlag och 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. Grundläggande är att leverantörer behandlas likvärdigt och ickediskriminerande och att upphandlingen genomförs på ett öppet sätt (jfr HFD 2012 ref. 48 I-II).

Förvaltningsrätten kan konstatera att det av förfrågningsunderlaget framgår att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet skulle komma att antas. Vidare framgår, gällande utvärdering av anbud, att TCO/offererat pris skulle komma att viktas till 80 procent och bör-krav/kvalitetskriterier till 20 procent. Swedavia använt sig av en utvärderingsmodell där anbudsgivarens offererade pris har ålagts ett påslag om anbudsgivaren inte uppfyllt de 130 bör-krav/kvalitetskriterier som uppräknats i kravspecifikationen. Det sammanvägda priset avseende TCO/offererat pris och eventuellt påslag har sedan legat till grund för bedömningen av vilket anbud som har utgjort det mest ekonomiskt fördelaktiga. Den poängmässiga fördelningen av börkraven/kvalitetskriterierna framgår av förfrågningsunderlaget. Det har emellertid inte preciserats något påslagsbelopp och det har inte heller angetts vad en beräkning av påslagsbeloppet skulle komma att baseras på. Swedavia har i efterhand preciserat påslagsbeloppet och har då uppgett att påslaget har baserats på en beräkning utifrån det lägst offererade anbudet.

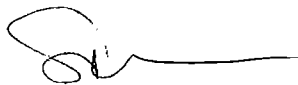
Förvaltningsrätten konstaterar att alla anbudsgivare visserligen har behandlats lika vid utvärderingen och en anbudsgivare kan aldrig veta med vilka denne konkurrerar med avseende vare sig pris eller kvalitet, men mot bak-



grund av att det i förfrågningsunderlaget vare sig har angetts ett preciserat påslagsbelopp eller angetts uppgift om att beräkning av påslagsbeloppet skulle komma att baseras på det lägst offererade anbudet samt uppgifter kring påslagsbeloppet har klarlagts först i efterhand finner förvaltningsrätten att Swedavia har haft möjlighet styra utvärderingen på ett godtyckligt sätt då påslagsbeloppet haft relevans för utfallet av upphandlingen. Härigenom har grundläggande principer för offentlig upphandling och gemenskapsrätten trätts för när.

Mot bakgrund av de brister som förekommit i förfrågningsunderlaget anser förvaltningsrätten att bolaget har visat att det så kallade skaderekvisitet är uppfyllt. Det finns därmed skäl för ingripande i enlighet med 16 kap. 6 § LUF. Med hänsyn till att bristen hänför sig till det konkurrensuppsökande skedet i upphandlingen ska ansökan bifallas på så sätt att upphandlingen ska göras om.

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



Sabina Kronholm  
förvaltningsrättsfiskal

Målet har handlagts av Kristine Nilsson.



# 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. 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 överklagandet för offentlig part räknas 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

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.
2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

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.