



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I FALUN**  
 Föredragande  
 Matilda Skogberg

**DOM**  
 2019-11-07  
 Meddelad i Falun

Mål nr  
 4738-19

### SÖKANDE

Nordiska Ytskiktsbolaget AB, 556204-9790  
 E A Rosengrens gata 31  
 421 31 Västra Frölunda

Ombud: Advokat Jimmy Carnelind och biträdande jurist Erik Jansson  
 MAQS Advokatbyrå AB  
 Box 11918  
 404 39 Göteborg

### MOTPART

Higab AB, 556104-8587  
 Box 5104  
 402 23 Göteborg

### SAKEN

Överprövning enligt lag (2016:1145) om offentlig upphandling; LOU

## FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen ska göras om.

KONKURRENSVERKET	
20191107	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

### BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Higab AB (Higab) har genomfört en upphandling av "Ramavtal - Traditionellt måleri, dnr 0083/19". Upphandlingen har utförts genom ett förenklat förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU. Av tilldelningsbeslutet framgår att ett anbud från Nordiska Ytskiktsbolaget AB (Ytskiktsbolaget) antagits på andra plats i ramavtalet.

**Ytskiktsbolaget** ansöker om överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att en ny utvärdering ska äga rum varvid Ytskiktsbolagets anbud ska tillerkännas fullt mervärdesavdrag avseende presentation. Ytskiktsbolaget yrkar i andra hand att upphandlingen ska göras om. De omständigheter som anförs till stöd för yrkandet om rättelse är sammanfattningsvis följande. Ytskiktsbolagets presentation har i utvärderingsdokumenten bedömts vara mycket bra i väsentliga avseenden, dvs. motsvarande betyg 3 och maximalt mervärdesavdrag. Trots detta har Ytskiktsbolaget inte tilldelats maximalt mervärdesavdrag. En korrekt genomförd utvärdering, i enlighet med de förutsättningar som angetts i upphandlingsdokumenten, medför att Ytskiktsbolaget ska tilldelas maximala mervärdesavdrag för presentation.

De omständigheter som anförs till stöd för yrkandet om att upphandlingen ska göras om är sammanfattningsvis följande. De kriterier som uppställts för utvärderingen av presentationen är otydliga och det är inte möjligt för anbudsgivare att utläsa vad som kommer att tillmätas betydelse.

Utvärderingsmodellen saknar även koppling till upphandlingsföremålet. Slutligen framgår det av utvärderingarna att man har lagt vikt vid kunskaper och erfarenhet i allmänhet vilket inte omfattas av tilldelningskriteriet. Sådan tekniska och yrkesmässig kapacitet har också redan bedömts i kvalificeringsfasen och en sammanblandning av kvalificerings- och utvärderingsfasen har således gjorts.

**Higab** bestrider bifall till Ytskiktsbolagets ansökan om överprövning och anför i huvudsak följande. Higab har inte brutit mot någon bestämmelse i LOU. Higab har i upphandlingen uppställt ett antal tydligt formulerade tilldelningskriterier som inte träder principerna om likabehandling, transparens eller några andra av de grundläggande principerna förnär. Samtliga anbud har bedömts på samma sätt utifrån dessa kriterier och den bedömning av anbuden som ägt rum är korrekt. Vad som förväntas av leverantören framgår av upphandlingsdokumentet i vilken anbudsgivarna har fått information om vilka förväntningar och behov Higab har.

#### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

##### *Utgångspunkter för förvaltningsrättens prövning*

I mål om överprövning enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter denne grundar sin talan på (RÅ 2009 ref. 69). Av 20 kap. 6 § LOU följer att det förvaltningsrätten har att pröva är om det på grundval av vad Ytskiktsbolaget anför är visat att Higab har brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och att detta har medfört att Ytskiktsbolaget har lidit eller kan komma att lida skada. De grundläggande principerna framgår av 4 kap. 1 § LOU och innebär att upphandlande myndighet ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt, genomföra upphandlingar på ett öppet sätt samt iaktta principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

När en anbudsgivare åberopar flera skäl för ingripande enligt LOU bör domstolens prövning i första hand göras av de grunder som hänför sig till upphandlingens konkurrensuppsökande skede. Förvaltningsrätten tar därför först ställning till frågan om det finns skäl för ingripande till följd av de brister som Ytskiktsbolaget menar finns i upphandlingsdokumenten.

### *Upphandlingsdokumenten*

I AFA.21 i upphandlingsdokumenten anges följande.

#### **AFA.21 Översiktlig information om objektet**

Higabs fastighetsbestånd består till största delen av fastigheter som är karakteristiska för Göteborg, där 31 av de 150 fastigheterna är klassade som byggnadsminne enligt KML (Kulturmiljölagens 3:e kapitel) och innehar ett högt kulturhistoriskt värde. Ytterligare cirka 90 byggnader omfattas av varsamhetskrav och förvanskingsförbud enligt PBL (Plan och Bygglagen).

Avsikten med denna upphandling är teckna avtal med 3-4 entreprenörer för att möta Higab:s behov av den typ av måleriarbeten som krävs för att underhålla de fastigheter som Higab förvaltar. Upphandlingen vänder sig mot de måleriföretag som främst sysslar med traditionellt måleri samt har kunskap och erfarenhet av måleri med traditionella material och metoder för denna typ av byggnader.

Higabs mål med avtalet är att säkerställa en god service till hyresgäster och lokalutnyttjare samt för att säkerställa behovet av att mindre reparations- och underhållsarbeten utförs inom angivna tider och med hög kvalitet.

Preliminär avtalsperiod är 2019-10-01 – 2021-09-30 med möjlighet till 24 månaders förlängning. Maximal avtalstid är 4 år.

Beräknad avtalsvolym är ca 6 000 000 SEK exklusive moms per år. Den angivna volymen är baserad på 2018 års inköpsstatistik och är en uppskattning vilket innebär att utfallet kan bli såväl högre som lägre.

Higabs fastighetsbestånd kan under avtalsperioden komma att förändras med tillkommande eller avgående fastigheter.

Vid större projekt, ombyggnader och reparationer kommer Higab att upphandla dessa separat.

I AFB.53 i upphandlingsdokumenten anges bl.a. följande.

#### **AFB.53 Prövning av anbud**



De anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga sett till det bästa förhållande mellan pris och kvalitet enligt nedanstående modell kommer antas.

**Observera** när mer än en anbudsgivare har lika utvärderingssumma/poäng ska beställaren använda sig av lottning för att kunna skilja anbudsgivarnas anbud.

Beställaren kommer att kalla de fem anbudsgivarna med lägst jämförelsetal enligt beskrivning "Utvärdering av anbud" till anbudsintervju/presentation för att verifiera de av anbudsgivare angivna uppgifterna.

#### **Utvärdering av anbud**

De anbud som har det bästa förhållandet mellan pris och kvalitet med hänsyn till nedan angivna utvärderingskriterier kommer att antas:

1. **Summa timkostnader traditionellt måleri**
2. **Arbetsbeskrivningar Case**
3. **Presentation/Intervju**

#### **Utvärderingsmodell:**

*Utvärderingssumma = (Summa timkostnader + Summa beskrivning av Case + Summa avdrag presentation/intervju)*

### 3. PRESENTATIONER

De fem (5) anbudsgivare som erhållit lägst jämförelsetal efter avdrag för steg 2 Case kommer att inbjudas till presentation/intervju.

Presentationen kan ge ett maximalt avdrag om 50 000 sek. Avdrag görs inte för presentation av respektive case utan den muntliga presentationen kan endast ges ett avdrag/tillägg.

Anbudsgivarens muntliga presentation av arbetsbeskrivningar för respektive case bedöms enligt nedanstående skala.

Betyg 3 Anbudsgivaren har presterat mycket bra, klart över förväntan

Betyg 2 Anbudsgivaren har presterat bra, över förväntan

Betyg 1 Anbudsgivaren har presterat acceptabelt

#### KRAVGRÄNS

---

**Betyg 0** Anbudsgivaren har presterat oacceptabelt, klart under förväntan.

Erhåller anbudsgivaren Betyg 0 i redovisningen enligt ovan så kommer anbudsgivaren inte vara aktuell för avtal.

#### **Betyg - Avdrag**

3 = -50 000 sek

2 = -25 000 sek

1 = 0 sek

Som mest kan anbudsgivare erhålla 50 000 sek i avdrag på sin anbudssumma för presentation/intervju.

Maximalt avdrag i utvärderingen är 100 000 (case) + 50 000 (presentation/intervju) = 150 000 SEK.

Den anbudsgivare vars anbud har lägst utvärderingssumma enligt ovanstående modell kommer att tilldelas som rangordnad etta och den anbudsgivare vars anbud som har näst lägst utvärderingssumma kommer rangordnas som två osv.

### Utformningen av utvärderingsmodellen

#### *Vad parterna anför*

Ytskiktsbolaget anför i huvudsak följande. De kriterier som uppställts för utvärdering av presentationen är otydliga. Det är inte möjligt för en anbudsgivare att utläsa vad som kommer att tillmätas vikt i utvärderingen. Utvärderingskriterierna refererar tillbaka till Higabs egna förväntningar som är okända för anbudsgivarna och kommer sannolikt påverkas av de presentationer som genomförs. Hade utvärderingsmodellen varit tydligare utformad och inte gett Higab en fri prövningsrätt hade Ytskiktsbolaget bättre kunnat anpassa sitt anbud, och därmed tillerkännas ett större mervärdesavdrag. Ytskiktsbolaget hade då kunnat rangordnas som etta. Ytskiktsbolaget har därmed lidit skada.

Higab anför i huvudsak följande. Vad som är Higabs förväntningar framgår av AFA.21 i upphandlingsdokumentet. Syftet med upphandlingen är att ingå avtal med leverantörer som kan möta Higabs behov och upphandlingen vänder sig till de måleriföretag som främst sysslar med traditionellt måleri och har kunskap och erfarenhet av måleri med traditionella material och metoder för den typ av byggnader som upphandlingen omfattar, det vill säga byggnader som omfattas av varsamhetskrav och förvanskingsförbud enligt plan- och bygglagen samt byggnader som är klassade som byggnadsminnen enligt kulturmiljölagen och har ett högt kulturhistoriskt värde. Det torde vara uppenbart för en rimligt informerad och normalt omsorgsfull anbudsgivare verksam i branschen att denne, för att erhålla högsta poäng, bör utforma sin presentation på ett sådant sätt att Higabs behov och förväntningar, såsom beskrivet i upphandlingsunderlaget, tillmötesgår. Anbudsgivarna måste således ha förstått att det legat i deras intresse att utforma en presentation som i alla avseenden möter upp mot behovet och förväntningarna för att få höga poäng. En annan tolkning av upphandlingsdokumentets beskrivning vore orimlig. Det har därmed funnits tillräcklig vägledning i upphandlingsdokumenten för att anbudsgivare ska förstå hur anbuden ska utformas på bästa sätt och vad Higab kommer att tillmäta betydelse vid utvärdering av anbuden.

Ytskiktsbolaget har därefter i huvudsak anfört följande. Den enda koppling till vad som förväntas utgörs av de allmänna och ospecificerade uppgifterna i AFA.21. Där framgår endast att Higab har behov av måleriarbeten för att underhålla de fastigheter som Higab förvaltar. Uppgifterna i AFA.21 ger ingen vägledning för vad Higab tillmäter betydelse för presentationskriteriet. När det gäller poängskalor baserade på hur väl anbuden motsvarar den upphandlande myndighetens förväntningar och mervärden framgår av kammarrättspraxis att anbudsgivarna ska informeras om vad miniminivån för förväntan eller mervärde innebär. I annat fall

strider utvärderingsmodellerna mot principen om transparens och ger den upphandlande myndigheten en fri prövningsrätt. I punkt AFB.53 i upphandlingsdokumenten har Higab preciserat att det är anbudsgivarens muntliga presentation av arbetsbeskrivningar för respektive case som bedöms. Higab har emellertid givit poäng för arbetsledares och anbudsgivarnas generella kunskaper och erfarenhet. Det har ingen koppling till arbetsbeskrivningarna för respektive case och kan aldrig utgöra bedömningsmetod för utvärdering av presentationskriteriet. Higab har därmed infört nya tilldelningskriterier vilket är otillåtet.

#### *Förvaltningsrättens bedömning*

LOU ger inte närmare besked om hur upphandlingsdokumenten ska vara utformade eller hur en utvärderingsmodell ska vara konstruerad utöver vad som kommer till uttryck i de allmänt hållna bestämmelserna om krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens.

Högsta förvaltningsdomstolen har i avgörandet RÅ 2002 ref. 50 bland annat uttalat att upphandlingsdokumenten ska vara så klart och tydligt utformade att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlade myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. Vidare ska en utvärderingsmodell vara utformad så att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även upphandlingsdokument och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och unionsrätten inte överträds.

Ytskiktsbolaget har anfört att det inte framgår av upphandlingsdokumenten vilka Higabs förväntningar är samt att anbudsgivare därmed inte kan avgöra hur presentationen ska utformas för att tilldelas högsta poäng. Higab har gjort gällande att förväntningarna framgår av AFA.21 i

upphandlingsdokumenten samt att anbudsgivare därmed har kunnat avgöra vad som kommer att tillmätas betydelse.

Av AFB.53 i upphandlingsdokumenten framgår att en del av utvärderingen av anbuderna utgörs av arbetsbeskrivningar av case samt en presentation/intervju. Presentationen görs för att verifiera de av anbudsgivare angivna uppgifterna och presentationen ska baseras på arbetsbeskrivningarna för respektive case. Presentationen bedöms enligt en skala från noll till tre där noll motsvarar bedömningen att anbudsgivaren har presterat oacceptabelt, klart under förväntan och tre motsvarar bedömningen att anbudsgivaren har presterat mycket bra, klart över förväntan. Av AFA.21 i upphandlingsdokumenten framgår bl.a. information om Higabs fastighetsbestånd samt att Higabs mål med avtalet är att säkerställa en god service till hyresgäster och lokaluthyrare samt för att säkerställa behovet av att mindre reparations- och underhållsarbeten utförs inom angivna tider och med hög kvalitet. Av dokumentationen från utvärderingarna framgår att Higab beaktat om presentationen stämt överens med inlämnade case men även arbetsledares och anbudsgivares allmänna kunskap inom det aktuella området och tidigare erfarenhet synes ha tagits med i bedömningarna.

Förvaltningsrätten anser att de uppställda bedömningskriterierna inte kan läsas isolerat utan måste tolkas utifrån vad som framgår av upphandlingsdokumenten i övrigt. Higab har hänvisat till AFA.21 för förståelse av vilka förväntningar som finns. Där framgår att Higabs mål med avtalet är att säkerställa en god service till hyresgäster och lokaluthyrare samt att säkerställa att reparations- och underhållsarbeten utförs inom angivna tider och med hög kvalitet. Mot bakgrund av detta anser förvaltningsrätten att Higabs allmänna förväntningar på upphandlingen får anses vara kända för anbudsgivarna. Presentationen ska baseras på de skriftliga arbetsbeskrivningarna av case som även anbudsgivarna ska bifoga sina anbud. I punkt AFB.53 anges att syftet med presentationerna är att



verifiera de av anbudsgivarna angivna uppgifterna. Några ytterligare kriterier framgår inte av upphandlingsdokumenten. Även om Higabs allmänna förväntningar framgår av upphandlingsdokumenten anser förvaltningsrätten inte att det går att utläsa vad Higab kommer att tillmäta betydelse vid utvärderingen av presentationerna. Det ges ingen ledning om vad som utgör en miniminivå för vad som åtminstone kan förväntas för att anbudsgivare ska anses ha presterat acceptabelt samt vad som därutöver krävs för att presentationen ska anses vara över förväntan eller klart över förväntan. Anbudsgivare kan således inte utläsa hur ett konkurrensdugligt anbud ska utformas och det ger också utrymme för en godtycklig bedömning vid anbudsutvärderingen. Det faktum att Higab vid utvärderingen tycks ha lagt vikt vid arbetsledares och anbudsgivares allmänna kunskap inom det aktuella området och tidigare erfarenhet, trots att det inte framgår av upphandlingsdokumenten att detta kunde komma att få betydelse vid poängsättningen, talar för att upphandlingen inte har utförts genom tillämpning av i förväg tydliga fastställda kriterier. Förvaltningsrätten anser därmed att Higab agerat i strid med principerna om likabehandling och transparens när man har utformat upphandlingsdokumenten.

Ytskiktsbolaget har tilldelats två poäng av tre möjliga för sin presentation. Ytskiktsbolaget har gjort gällande att man hade utformat sitt anbud på ett annat sätt om utvärderingsmodellen hade varit tydligare utformad. Förvaltningsrätten anser därmed att Ytskiktsbolaget får anses ha lidit eller åtminstone riskerat att lida skada på grund av kommunens agerande. Det finns därmed grund för ingripande enligt LOU. Eftersom överträdelsen är hänförlig till det konkurrensuppsökande skedet ska upphandlingen göras om. Vid denna utgång saknas anledning att pröva de övriga grunderna för ingripande enligt LOU som Ytskiktsbolaget har gjort gällande.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga 1 (FR-05).

Sebastian Hallman  
förvaltningsrättsfiskal



## Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

### Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

#### Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårs-afton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

### Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

### Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.  
  
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.  
  
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

### Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

### Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

### Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på [www.domstol.se](http://www.domstol.se).

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.