



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I UPPSALA**

**DOM**  
2012-04-23  
Meddelad i  
Uppsala

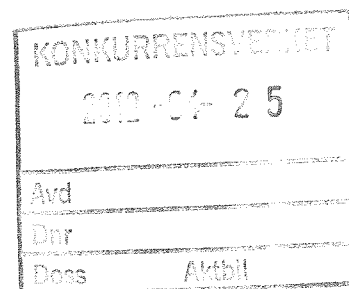
Mål nr  
581-12 E  
Enhet 1

**SÖKANDE**

EXIN Bygg och Inredning i Västerås AB, 556223-9011

Ombud:

Advokat Mikael Johansson  
Jur.kand. Andreas Simon  
Advokatfirman Mikael Johansson AB  
Box 12078  
720 12 Västerås



**MOTPART**

Västerås kommun  
Konsult och Service  
721 87 Västerås

**KLANDRAD UPPHANDLING**

Västerås kommuns upphandling av ramavtal avseende logistik tjänster,  
dnr 2011/492-KS-061

**SAKEN**

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

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten avslår EXIN Bygg & Inredning i Västerås AB:s yrkande om att inhämta yttrande från Konkurrensverket.

Förvaltningsrätten avslår EXIN Bygg & Inredning i Västerås AB:s ansökan om överprövning.

### BAKGRUND OCH YRKANDE

Västerås kommun (kommunen) genomförde tidigare en upphandling av logistiktjänster (dnr 2011/111-KS-061) och antog EXIN Bygg & Inredning i Västerås Aktieföretag (bolaget) som leverantör. Västerås flyttningsbyrå AB (Flyttningsbyrån) begärde överprövning och förvaltningsrätten förordnade i dom den 2 september 2011 (mål nr 3450-11) om rättelse på så sätt att vinnande anbud av bolaget inte skulle delta i utvärderingen. Kommunen beslutade därefter att avbryta upphandlingen med motiveringen att endast ett anbud kvarstod. Flyttningsbyrån ansökte om överprövning av beslutet. Förvaltningsrätten avslog dess yrkanden i dom den 2 november 2011 (mål nr 4614-11). Kommunen påbörjade därefter aktuell upphandling men beslutade att avbryta även denna med motiveringen att det fanns oklarheter i förfrågningsunderlaget. Flyttningsbyrån ansökte om överprövning avseende beslutet varpå förvaltningsrätten biföll ansökan och ogiltigförklarade kommunens beslut att avbryta upphandlingen. Enligt kommunens sedermera fattade tilldelningsbeslut, daterat den 11 januari 2012, har anbud från Flyttningsbyrån antagits.

Bolaget ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att upphandlingen får avslutas först efter att den har rättats och i andra hand att upphandlingen ska göras om. Vidare yrkar bolaget att förvaltningsrätten låter inhämta yttrande från Konkurrensverket i frågan om kommunens utvärderingsmodell kan anses förenlig med LOU och gemenskapsrättes principer om likabehandling, förutsebarhet och transparens samt om den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat.

Kommunen bestrider yrkandena.

## GRUNDER

**Bolaget** anför bland annat följande.

### *Kvalificeringskrav*

Vinnande anbud uppfyller inte kvalificeringskraven avseende leveransomfattning. I anbudsbegäran anges "Försäljning av begagnade möbler, möbeldelar avsett som komplettering till befintlig möbel, ni ska beskriva hur ni kan genomföra det". Det framgår klart av sammanhanget att kommunen har efterfrågat hur anbudsgivare kan ordna med försäljning av möbler och möbeldelar till kommunen. Enligt Flyttningsbyrån har denna "en egen möbelsnickare och auktionsförrättare anställd som med stor kunskap kan reparera och bedöma hur och var försäljning bäst kan ske". Beskrivningen motsvarar inte kommunens obligatoriska krav. Vid en helhetsbedömning av omständigheterna kan Flyttningsbyråns svar inte anses täcka in både situationen försäljning till kommunen och från kommunen. Av förfrågningsunderlaget framgår att anbud som inte motsvarar anbudsbegäran kommer att förkastas. Flyttningsbyråns anbud borde därmed inte ha deltagit i utvärderingen. Såvitt känt förekommer ingen försäljning av möbler hos Flyttningsbyrån. Detta kan jämföras med bolaget som i Västmanland är vida känt för sin försäljning av möbler och sitt möbellager. Vidare har bolaget klart och precist besvarat kommunens krav i sitt anbud. Föremålet för prövning i förvaltningsrättens mål nr 5692-11 är inte detsamma som i förevarande mål. Vid förvaltningsrättens prövning saknade domstolen skäl att skärskåda vinnande anbud på djupet.

### *Modellen för utvärdering av lägsta pris*

Kommunens modell för utvärdering av lägsta pris uppfyller inte kraven på likabehandling, icke-diskriminering, ömsesidigt erkännande och proportionalitet. Kommunen har tidigare upphandlat motsvarande ramavtal för perioden den 1 november 2007 – den 31 oktober 2010 med ett års option, vilket bolaget vann. Lägsta pris beräknades då med tillämpning av en poäng-

modell. Aktuell anbudsbegäran är utformad på samma sätt som den tidigare. I det nu aktuella förfrågningsunderlaget finns inget som visar att kommunen har avsett att frånga den tidigare använda utvärderingsmodellen. Information om detta har inte heller lämnats på annat sätt. I kommunens material finns inte något till intäkt för att kommunen har avsett att tillämpa en ny beräkningsmodell vid 2011 års upphandling. Därigenom har bolaget fråntagits möjlighet att lämna ett ändamålsenligt anbud i upphandlingen. Först i tilldelningsbeslutet har det visat sig att kommunen har gjort stora avsteg från 2007 års utvärderingsmodell. Detta strider mot LOU och gemenskapsrättens principer om likabehandling, förutsebarhet och transparens. Kommunens bristande information om den nya utvärderingsmodellen har kommit att påverka den konkurrensuppsökande delen av upphandlingen eftersom bolaget har haft att utgå ifrån att utvärderingen skulle komma att ske på samma sätt som i oktober 2007. Med utgångspunkt i underlagen och tidigare bruk har bolaget inte kunnat skapa sig en riktig bild av möjligheterna att lämna ett konkurrenskraftigt anbud.

Vidare är kommunens nu tillämpade utvärderingsmodell inte godtagbar. Modellen synes inte ta någon hänsyn till kommunens inköpsvolym av tjänsterna i respektive grupp. Utvärderingen kan därmed inte avgöra vilken eller vilka anbudsgivare som erbjuder den lägsta totala kostnaden (lägsta pris). Under 2007 – 2011 har bolaget utfört logistiktjänster åt kommunen. Bolaget har därigenom kännedom om att stora volymer av arbete utförs på löpande räkning. Med de volymer som i praktiken förekommer hos kommunen står det klart att bolaget erbjuder totalt sett lägsta pris i upphandlingen. Det förhåller sig vidare så att bolaget erbjuder avsevärt mycket bättre pris i fem av sju prisgrupper (3 – 7) vilket utgör 60 procent av den av kommunen angivna viktningen. De av vinnande anbudsgivare angivna priserna är i prisgrupp 4 nästan tre gånger högre, i prisgrupp 7 tio gånger högre och i prisgrupp 3 hundra gånger högre. Detta har emellertid inte fått något genomslag i kommunens beräkning. Resultatet är att den valda utvär-

deringsmodellen inte kan säkerställa att de anbud som ger lägst pris i realiteten antas. Kommunens utvärdering leder inte till ett rättvisande resultat. Med tillämpning av kommunens utvärderingsmodell från 2007 står det klart att bolaget erbjuder lägsta pris. Bolagets anbud borde därför ha antagits. Av bolagets bokföringsmaterial framgår att uppdrag på löpande räkning (produktgrupperna 4 och 5) helt dominerar kommunens inköpsvolym. Produktgruppen har varje år utgjort 93 – 98 procent av den totala summan avseende logistiktjänster. Bolaget erbjuder lägsta pris i produktgrupperna som avser timdebitering, vilket borde ha fått genomslag vid utvärderingen. Utifrån bolagets respektive vinnande anbuds priser vid timdebitering i produktgrupp 4 kan det beräknas bli mer än 500 000 kronor billigare per år för kommunen att välja bolaget som leverantör. Skillnaden blir ännu större i produktgrupp 5. I uttrycket lägsta pris ligger att den upphandlande myndigheten ska göra en bra affär.

Bolaget åberopar till stöd för sin talan en utvärdering av kommunens modell gjord av affärsrådgivaren Carl-Erik Halling. Han anser efter granskning av kommunens utvärderingsmodell vid upphandlingen 2007 och aktuell utvärderingsmodell att sistnämnda modell med hög risk kommer att anta ett anbud som är dubbelt så dyrt och utse fel leverantör till den med lägsta pris.

**Kommunen** anför bland annat följande.

*Kvalificeringskrav*

Det framgår inte av bolagets framställning på vilket sätt bolaget anser att vinnande anbudsgivare har brustit i kvalificeringskraven. Den aktuella upphandlingen har varit föremål för prövning i förvaltningsrättens mål nr 5692-11. Förvaltningsrättens språkliga analys av kravet i förfrågningsunderlaget och vinnande anbudsgivares svar på det är därför att betrakta som i någon mening prejudicerande i detta mål. Slutsatsen av det måste bli att

det i vart fall inte går att angripa kommunens utvärdering med åberopande av samma omständigheter som redan har prövats av förvaltningsrätten.

#### *Modellen för utvärdering av lägsta pris*

Kommunen har i aktuell anbudsbegäran inte hänvisat till tidigare förfrågningsunderlag eller på något annat sätt gett anbudsgivarna anledning att söka förståelse för hur utvärderingen skulle gå till i tidigare förfrågningsunderlag. Kommunen anser att den aktuella utvärderingsmetoden är klart beskriven. Det är tänkbart att det hade varit möjligt att ta fram en utvärderingsmodell som på ett mer allsidigt och utslagsgivande sätt speglar de inkomna anbudens förtjänster. En utvärderingsmodell som utgår från volymer och baseras på historisk inköpsstatistik skulle kunna borga för att det anbud som har det lägsta totalpriset tilldelas kontrakt i första hand. Med det inte sagt att den använda utvärderingsmodellen inte är godtagbar enligt LOU. Enligt kommunens bedömning är den använda utvärderingsmodellen tillfredsställande åskådliggjord och möjliggör en jämförelse mellan anbudena. Syftet med upphandlingsdirektiven är i första hand inte att de upphandlande myndigheterna ska göra bra affärer vid köp av varor och tjänster utan att främja den inre marknaden inom EU.

### **DOMSKÄL**

#### **Tillämpliga bestämmelser**

I 1 kap. 9 § LOU anges att upphandlande myndigheter ska 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.

I 16 kap. 1 § LOU, i tillämplig lydelse, stadgas följande. En leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärd enligt 5 eller 15 § (ansökan om överprövning).

I 16 kap. 5 § LOU, i tillämplig lydelse, stadgas följande. Om den upphandlande myndigheten har 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.

#### **Förvaltningsrättens bedömning**

##### *Yrkandet om att inhämta yttrande*

Enligt 24 § förvaltningsprocesslagen (1971:291) får rätten inhämta yttrande över fråga, som kräver särskild sakkunskap, från myndighet, tjänsteman eller den, som eljest har att gå till handa med yttrande i ämnet, eller anlita annan sakkunnig i frågan.

Bolaget har anfört att det är av betydelse att yttrande från Konkurrensverket inhämtas i målet eftersom lagstiftningen saknar en definition av vad som avses med lägsta pris.

Förvaltningsrätten anser att begreppet ”lägsta pris” knappast kan missförstås och att det därför är naturligt att begreppet inte har definierats i LOU. Enligt förvaltningsrättens bedömning kräver frågan i målet gällande den av kommunen valda utvärderingsmodellen ingen särskild sakkunskap som föranleder rätten att inhämta yttrande från Konkurrensverket. Bolagets yrkande härom ska därför avslås.

##### *Frågan om ingripande enligt LOU*

En förutsättning för att förvaltningsrätten ska kunna besluta om åtgärder enligt LOU är att den upphandlande myndigheten har brutit mot någon bestämmelse i lagen eller mot någon av de principer som lagstiftningen bygger på, nämligen principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens, proportionalitet och ömsesidigt erkännande.

I punkten 1 i förfrågningsunderlaget (anbudsbegäran) anges att upphandlingen avser logistiktjänster omfattande bland annat följande. Flytta kontorsmöbler, montera möbler och datorer, montera utrustning, korttidslagra

möbler, reparation av möbler, flytt av allmänna kontorsutrustningar m.m.  
Av punkten 2 framgår att vid bedömning av anbuden kommer anbudet som är lägsta pris antas.

#### Kvalificeringskrav

I den nionde punkten i punkten 4.1 "Leveransomfattning" i förfrågningsunderlaget anges bland annat följande. "Försäljning av begagnade möbler, möbeldelar avsett som komplettering till befintlig möbler, Ni ska beskriva hur ni kan genomföra det."

Bolaget gör gällande att Flyttningsbyråns beskrivning beträffande denna punkt inte motsvarar kravet i förfrågningsunderlaget. Bolaget har oemot sagt anfört att Flyttningsbyrån har besvarat ovanstående punkt genom att ange att denne har "en egen möbelsnickare och auktionsförrättare som med stor kunskap kan reparera och bedöma hur och var försäljning bäst kan ske".

I mål nr 5692-11 fann förvaltningsrätten att den aktuella punkten i förfrågningsunderlaget inte helt klart uttalar om den avser försäljning till eller från kommunen. Förvaltningsrätten fann vidare att det obligatoriska kravet avser att anbudsgivare ska lämna en beskrivning och att det inte anges närmare vad som ska beskrivas eller vilken omfattning beskrivningen ska ha. Frågan i det målet var om kommunen hade gjort sannolikt att förfrågningsunderlaget i denna del innehöll brister som hade påverkat den konkurrensuppsökande delen av upphandlingen. Förvaltningsrätten fann att så inte var fallet. Rätten uttalade vidare att Flyttningsbyråns svar avseende den aktuella punkten kunde anses täcka in situationen försäljning både till och från kommunen. Enligt förvaltningsrättens bedömning föreligger inte skäl att i förevarande mål göra en annan tolkning av Flyttningsbyråns svar. Förvaltningsrätten finner således att Flyttningsbyråns beskrivning och svar på aktuell punkt i förfrågningsunderlaget uppfyller skullkravet. Det har därmed



inte framkommit skäl att utesluta Flyttningsbyråns anbud från anbudsutvärderingen på denna grund. Något ingripande enligt LOU är därför inte motiverat.

Modellen för utvärdering av lägsta pris

Bolaget gör gällande att kommunen i upphandlingen har tillämpat en annan beräkningsmodell än den som användes vid 2007 års utvärdering och att kommunens bristande information om den nya utvärderingsmodellen har kommit att påverka den konkurrensuppsökande delen av upphandlingen eftersom bolaget har utgått från den tidigare modellen. Kommunen hävdar å sin sida att den inte har hänvisat till tidigare förfrågningsunderlag eller gett anbudsgivarna anledning att söka förståelse för utvärderingen i detta.

Förvaltningsrätten konstaterar att det i förfrågningsunderlaget inte anges att kommunen vid utvärderingen ska tillämpa 2007 års utvärderingsmodell. Detta har inte heller gjorts gällande av bolaget. Om en upphandling ska uppfylla principerna om likabehandling och transparens finns inget utrymme för den upphandlande myndigheten att tillämpa en annan utvärderingsmodell än den som anges i förfrågningsunderlaget. I förevarande fall är det uppenbart att kommunen vid utvärderingen har tillämpat den modell som framgår av förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten kan inte vidta åtgärder enligt LOU för att kommunen har underlåtit att tillämpa en utvärderingsmodell som inte anges i förfrågningsunderlaget. Något ingripande enligt LOU är således inte påkallat.

Bolaget gör vidare gällande att den tillämpade utvärderingsmodellen inte är godtagbar då med den inte kan avgöras vilken eller vilka anbudsgivare som erbjuder lägsta pris. Kommunen hävdar å sin sida att modellen är åskådliggjord och möjliggör en jämförelse mellan anbudena.

I punkten 5.2 i förfrågningsunderlaget anges att prisuppgift ska lämnas för sju olika grupper; 1) kontorsrum, 2) flerpersonsrum, 3) konferensrum, 4) allmänna utrymmen, 5) övriga transporttjänster, 6) bibliotekstjänst och 7) konstflytt. Vidare anges att priserna ska viktas enligt följande. 1) 25 procent, 2) 15 procent, 3) 10 procent, 4) 20 procent, 5) 10 procent, 6) 10 procent och 7) 10 procent.

Vare sig LOU eller direktivet som lagen baseras på innehåller några närmare föreskrifter om hur en utvärderingsmodell ska vara utformad.

EG-domstolen har uttalat att de upphandlande myndigheterna vid valet av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet får 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 ett kontrakt. Tillämpningen av nämnda kriterier ska dessutom ske med iakttagande av såväl förfarandereglerna som de grundläggande principer som följer av gemenskapsrätten (C-448/01). Enligt förvaltningsrättens bedömning måste detta uttalande gälla också när tilldelningen av kontrakt sker mot bakgrund av lägsta pris.

Högsta förvaltningsdomstolen uttalade i RÅ 2002 ref. 50 att en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat och att detta följer av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens. Högsta förvaltningsdomstolen uttalade också 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.

En upphandlande myndighet har således en relativt stor frihet att välja den utvärderingsmodell som den anser leder till antagandet av, som i förevarande mål, anbudet med lägst pris.

Av utredningen i målet framgår att Flyttningsbyråns sammanlagda pris, som det lämnades i anbudet, överstiger motsvarande pris som lämnades av bolaget. Efter att viktning vid utvärderingen har skett i enlighet med vad som anges i förfrågningsunderlaget har det pris som lämnades av Flyttningsbyrån befunnits vara lägst.

Förvaltningsrätten konstaterar att bolaget har lämnat högre priser än Flyttningsbyrån i grupperna 1 – 2 men i övrigt har lämnat lägre priser. Eftersom skillnaderna i pris har varit relativt stora och priserna har viktats med 25 procent respektive 15 procent har detta inneburit att Flyttningsbyråns viktade totala pris har blivit lägre än bolagets.

Förvaltningsrätten finner inte skäl att ifrågasätta att utvärderingen, i sig eller i förhållande till föremålet för kontraktet, skulle vara ägnad att leda till annat än att anbudet med lägsta pris antas. Utvärderingsmodellen specificerar klart och tydligt hur anbuden ska värderas utifrån lämnade priser och utvärdering har också skett i enlighet härmed. Bolaget hävdar att grupperna 4 och 5 helt dominerar kommunens inköpsvolym avseende logistik-tjänster och att detta inte får genomslag i utvärderingen. Vad bolaget anfört medför enligt förvaltningsrättens bedömning dock inte i sig att den av kommunen tillämpade, och i förfrågningsunderlaget klart stipulerade, viktningen av lämnade priser inte skulle vara ägnad att bidra till att anbudet med det lägsta priset antas. Även om den av kommunen valda utvärderingsmodellen inte skulle vara optimal finner förvaltningsrätten inte visat att kommunen genom att använda sig av den har brutit mot proportionalitetsprincipen eller någon annan av de principer som ligger till grund för LOU. Förvaltningsrätten finner således att det inte heller på de grunder

som bolaget i denna del anfört finns skäl att ingripa mot upphandlingen.  
Bolagets ansökan om överprövning ska därför avslås.

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



Lina Konradsen

förvaltningsrättsfiskal

Målet har handlagts av Linnea Åman.



# 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. 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 uppge 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 3109/1A LOU

