



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I LINKÖPING**  
Enhet 2

**DOM**  
2014-12-03  
Meddelad i  
Linköping

Mål nr  
6781-14

**SÖKANDE**

E.ON Försäljning Sverige Aktiebolag, 556014-5889  
205 09 Malmö

Ombud: bolagsjuristen Maria Lidbom  
Affärsjuridik  
E.ON Sverige AB  
205 09 Malmö

**MOTPART**

Fortifikationsverket  
631 89 Eskilstuna

**SAKEN**

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

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förordnar att Fortifikationsverkets upphandling avseende elleveranser (dnr 2163/2014) ska göras om.

Dok.Id 189510

**Postadress**  
Box 406  
581 04 Linköping

**Besöksadress**  
Brigadgatan 3

**Telefon**  
013-25 11 00

**E-post:**  
forvaltningsrattenilinkoping@dom.se

**Telefax**  
013-25 11 40

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00-16:00

## **BAKGRUND OCH YRKANDEN**

Fortifikationsverket genomför en upphandling gällande elleveranser, dnr 2163/2014. Upphandlingen genomförs som öppet förfarande enligt LOU och tilldelningsgrund är lägst viktad poäng. Fortifikationsverket meddelade den 22 september 2014 beslut enligt vilket fyra anbud hade kvalificerats för utvärdering. Hafslund Ström AS (Hafslund) angavs ha fått 4.40 i viktad poäng och tilldelades kontraktet. Enligt beslutet hade E.ON Försäljning Sverige Aktiebolag (Bolaget) näst lägst viktade poäng, 4.50.

Bolaget ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten i första hand ska besluta att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse vidtagits i form av ny anbudsutvärdering avseende punkten Administration och Fakturering, och i andra hand att upphandlingen ska göras om.

Fortifikationsverket menar att ansökan ska avslås.

## **VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS ANFÖRT**

### *Bolaget*

Utvärderingen har inte genomförts på ett sätt som varit förenligt med 1 kap 9 § LOU, eftersom den brustit med avseende på principerna om likabehandling och transparens. Bolaget har felaktigt tilldelats en för hög poäng avseende utvärderingskriteriet Administration och Fakturering. Detta fel har direkt påverkat utfallet i upphandlingen, varför rättelse ska ske i form av en ny anbudsutvärdering med avseende på detta utvärderingskriterium. Anbudsgivarna har inte kunnat förutse vad som kommer tillmätas betydelse vid utvärderingen av det aktuella utvärderingskriteriet.

Bolaget har i sitt anbud utförligt och på ett utmärkt eller i vart fall förväntat mycket bra sätt beskrivit vad som efterfrågas i punkten 2.5. Bolaget har i

vart fall på ett minst lika bra sätt som Hafslund beskrivit vad som efterfrågas avseende det aktuella utvärderingskriteriet. Hafslunds anbud innehåller inte någon mer kvalitativ information om de aktuella processerna än den som Bolaget beskrivit i sitt anbud. Utvärderingen har därför inte genomförts i enlighet med den grundläggande principen om likabehandling. Den omständigheten att Hafslund i sin beskrivning använt sig av schema/diagram istället för som Bolaget löpande text förändrar inte att innehållet i anbuden är i stort sett detsamma. I vart fall skiljer sig anbudens innehåll inte åt med avseende på kvalitet och medvärden som erbjuds för administration och fakturering. För det fall att Bolaget rätteligen hade erhållit i vart fall bedömningen "förväntad mycket bra kvalitet" och därmed 1 poäng, hade Bolagets anbud erhållit lägst total poäng i den totala utvärderingen. Bolaget har därför lidit skada i upphandlingen.

De vaga formuleringarna som Fortifikationsverket använt sig av angående utvärderingskriterium Administration och Fakturering strider mot kraven på transparens och likabehandling. Det har inte framgått av Förfrågningsunderlaget vad som ska vägas in för att en beskrivning av Administration och fakturering ska vara värd en hög respektive låg poäng. Anbudsgivarna har saknat möjlighet att förutse vad som kan komma att tillmätas betydelse vid prövningen av anbuden. Principerna för poängsättning har gett stort utrymme för godtycke. Det framgår inte vad som utgör ett mervärde i förhållande till branschstandard. Fortifikationsverket synes ha lagt till underkriterier till utvärderingskriteriet. Eftersom Bolaget, för det fall man hade haft vetskap om att andra parametrar än de som angetts i punkten 2.5 skulle ha betydelse i utvärderingen, hade kunnat utforma sitt anbud på ett annat sätt, har Bolaget lidit skada i anledning av förfrågningsunderlagets utformning. Upphandlingen ska därför göras om.

Fortifikationsverket har vid utvärderingen på ett otillåtet sätt sammanblandat kvalificerings- och utvärderingskrav.

*Fortifikationsverket*

När det gäller bedömningen av poängsättningen av de olika anbuden ska Fortifikationsverkets bedömning gälla såvida förvaltningsrätten vid sin kontroll inte finner att det har förekommit allvarliga och uppenbara fel.

Hafslund beskriver tydligt hur det är organiserat, hur processerna ser ut och hur det strukturerat arbetar för att kvalitetssäkra fakturor. Organisationen, processerna och kvalitetssäkringen är uppenbart genomtänkta och ambitiösa och tillför Fortifikationsverket ett stort mervärde samt garanterar en utmärkt kvalitet. Hafslund får på samtliga utvärderade delar under Administration och fakturering betyget förväntad utmärkt kvalitet. Det som beskrivs i E.ON:s anbud är i linje med vad som kan förväntas i enlighet med beskrivningen i p. 1.7 i bilaga 1 förfrågningsunderlaget och har därför tilldelats betyget förväntad bra kvalitet. Något ytterligare mervärde har dock inte kunnat påvisas genom exempelvis en närmare beskrivning av kvalitetssäkringsprocesser eller att på något annat sätt kunnat påvisa en utökad kvalitet och mervärde i offererad tjänst. Vad E.ON beskriver i p. 1.1.4 är mestadels sådant som idag är branschstandard och inte något som innebär ett stort mervärde utöver vad som kan förväntas av en professionell aktör.

Utifrån de beskrivningar som anbudsgivarna har lämnat har Fortifikationsverket bedömt vilken kvalitet de förväntas leverera i de aktuella områdena. Det förhållandet att obligatoriska krav har nämnts i motiveringen har inte inneburit att de har haft betydelse för poängsättningen i utvärderingen. E.ON inte har visat att det har förekommit några allvarliga och uppenbara fel som ska föranleda rättelse av utvärderingen.

Det tillbakavisas att utvärderingsmodellen skulle vara otydlig. Utvärderingsmodellen har utformats mot bakgrund av att leverantörerna på marknaden har utvecklat olika system och rutiner som medför olika mervärden för beställarna. I övrigt är tjänsterna som leverantörerna tillhandahåller

likvärdiga. Det har således varit upp till varje anbudsgivare att beskriva sin organisation och rutiner m.m. samt de mervärden som de lösningar de har medför för beställaren. Den enda möjliga lösningen Fortifikationsverket har sett för att kunna utvärdera mervärden i en leverantörs organisation, processer och rutiner har varit den nu valda. Det skulle inte vara görbart och skulle vidare strida mot likabehandlingsprincipen om Fortifikationsverket ställde upp krav på vilken utformning av processer, rutiner och organisation som krävs för en viss poängsättning.

### **SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

I förfrågningsunderlaget, 2.2 i Uppdragsbeskrivningen, anger Fortifikationsverket bl.a. att följande ska gälla som övriga utvärderingskriterier. ”Beställaren anser att anbudsgivarens offererade tjänster är en förutsättning för att god kvalitet uppnås i uppdraget. Beställaren värdesätter därför om anbudsgivaren kan påvisa och erbjuder en utökad kvalitet och mervärde i offererad tjänst. Anbudsgivaren bör därför redovisa och styrka om extra kvalitet på tjänsteinnehåll erbjuds. Innehåll och omfattningen av Anbudsgivaren beskrivningar kommer att utvärderas med utgångspunkt från vad som beskrivits i detta förfrågningsunderlag och bedömas efter relevans, förväntad kvalitet och mervärde för Beställaren. Anbudsgivaren beskrivning av de olika momenten tilldelas poäng enligt:”

<b>Utvärderingskriterier</b>	<b>Poängintervall</b>	<b>Viktning</b>	<b>Värde</b>
Analys och förvaltning	0,00-5,00	1,0	0,0-5,0 SEK/MWh
Uppföljning och statistik	0,00-5,00	0,5	0,0-2,5 SEK/MWh
Administration och fakturering	0,00-5,00	0,5	0,0-2,5 SEK/MWh
Referenser	0,00-5,00	0,5	0,0-2,5 SEK/MWh

### Poängskala

- 0 = förväntad utmärkt kvalitet
- 1 = förväntad mycket bra kvalitet
- 2 = förväntad bra kvalitet
- 3 = förväntad godkänd kvalitet
- 4 = förväntad kvalitet med vissa svagheter
- 5 = ingen uppfyllnad

”Utvärderingskriterierna bedöms på en skala 0-5, där 0 (noll) innebär inget tillägg på påslaget och allt över noll innebär ett tillägg till offererat påslag med erhållen poäng gånger viktningen. Den Anbudsgivare som efter poängtillägg har lägst utvärderat påslag kommer att antas.”

Under 2.5 i Uppdragsbeskrivningen, ”Administration och fakturering”, anges bl.a. följande. Anbudsgivaren ska utvärderas efter beskrivning av organisation och processer med avseende på fakturering och administration, CV på ansvarig administrativ personal i anbudet, bedömd förmåga att genomföra leverantörsbytet samt beskrivna rutiner för kvalitetsgranskning och kontroll av fakturor och administration.

Av Fortifikationsverkets tilldelningsmeddelande den 22 september 2014 framgår att det vinnande anbudet, Hafslund, tilldelades 0 poäng på utvärderingskriteriet administration och fakturering. Bolaget tilldelades 2 poäng.

Högsta förvaltningsdomstolen har uttalat att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när. I det uppställda kravet på affärsmässighet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell ska

vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Detta följer också av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens (jfr RÅ 2002 ref 50).

### **Förvaltningsrättens bedömning**

Det finns inte anledning att ifrågasätta att Fortifikationsverket begär beskrivning från anbudsgivarna avseende vissa kvalitetsfaktorer på erbjudna tjänster. Samma sak gäller att myndigheten eftersöker ”mervärde”. Ett sådant uttryckssätt är dock mycket vagt och det kräver närmare förklaring för att kunna användas som mätverktyg. I den mervärdesmodell som myndigheten tillämpar för att beskriva hur Fortifikationsverket avser poängsätta vissa kriterier används begrepp som t.ex. ”utmärkt kvalitet”, ”förväntad mycket bra kvalitet” och ”förväntad godkänd kvalitet”. Fortifikationsverket har däremot inte närmare redogjort för vad som krävs för att kvaliteten ska nå upp till nivån ”utmärkt”, eller vari skillnaden består mellan nivån ”bra” och endast ”godkänd” kvalitet. Även dessa begrepp är således allt för allmänt hållna och talar inte tydligt om vad som efterfrågas. Det är därmed oklart vad som krävs för att ett anbud ska få, eller snarast undvika få, visst poängpåslag.

Angivna otydligheter medför att det är svårt att förutse hur ett anbud ska vara utformat för att motsvara det som efterfrågas och vara konkurrenskraftigt. Det innebär även ett stort utrymme för godtycklighet och fri prövningsrätt för Fortifikationsverket (jfr. Kammarrättens i Göteborg dom den 21 december 2012 i mål 5823-12 och Kammarrättens i Jönköping dom den 2 september 2013 i mål 1245-13). Myndighetens förfrågningsunderlag strider därmed mot de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna om likabehandling och transparens, och bryter därmed mot bestämmelser i LOU. Bolaget kan ha lidit skada genom felaktigheterna. Det finns därför skäl för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU.

Det Bolaget uppgett visar dock inte att Fortifikationsverket på otillåtet sätt även sammanblandat kvalificerings- och utvärderingskrav.

Nu konstaterade brister avser förfrågningsunderlaget. Ingripandet ska därför bestå i att upphandlingen ska göras om.

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

Mats Edsgården





# 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. 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.