



SÖKANDE

OCAB Sanering i Västerbotten AB, 556684-9294
Löpevägen 15
906 20 Umeå

Ombud: Advokat Petter Hetta och jur. kand. Robert Svedjetorp
Advokatbyrån Kaiding Kommanditbolag
Box 124
901 04 Umeå

MOTPART

Västerbottens läns landsting
901 89 Umeå

SAKEN

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

| | |
|-------------------------|--------|
| KONKURRENSVERKET | |
| 2014-06-18 | |
| Avd | |
| Dnr | |
| KSnr | Aktbil |

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

BAKGRUND

Västerbottens läns landsting (landstinget) genomför en upphandling av Ramavtal Asbest AC-län för perioden 2013-2014 med möjlighet till ett års förlängning. Landstinget beslutade den 20 december 2012 att inte teckna ramavtal med Corvara Industri- och Skadeservice AB (Corvara).

Corvara ansökte om överprövning och Förvaltningsrätten i Umeå beslutade den 28 mars 2013 (mål nr 2484-12) att upphandlingen fick avslutas först sedan rättelse gjorts i form av en ny anbudsprövning.

I ett nytt tilldelningsbeslut den 3 april 2013 tilldelade landstinget Corvara kontrakt som nr 2 av tre entreprenörer. Som tidigare tilldelades OCAB Sanering i Västerbotten AB (OCAB) kontraktet som förste entreprenör.

Corvara ansökte om överprövning och Förvaltningsrätten i Umeå beslutade den 20 november 2013 (mål nr 657-13) att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse gjorts genom ny utvärdering av anbudet

Efter rättelse av tidigare tilldelningsbeslut beslutade landstinget den 14 januari 2014 att för perioden 1 februari-31 december 2014 teckna ramavtal med Corvara som rangordnad nr 1. OCAB rangordnades som nr 2 och Västerbottens Golv AB (Västerbottens Golv) som nr 3.

YRKANDEN, M.M.

OCAB

OCAB ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts. Som grund för yrkandet anføres bl.a. följande.

Uppfyllande av skullkrav

Enligt AFB.32 i förfrågningsunderlaget framgår att anbudet skulle vara landstinget tillhanda senast den 3 december 2012. Av AFC.5512 i förfrågningsunderlaget framgår att entreprenören till sitt anbud ska bifoga intyg om "företagets tillstånd att utföra asbestsanering".

Av det ursprungliga tilldelningsbeslutet av den 20 december 2012 framgår av Not* att Corvara inte visat begärda intyg om tillstånd från Arbetsmiljöverket att hantera asbest vid rivning. Innehav av tillstånd att utföra asbestsanering utgör ett skullkrav. Då upphandlingen avsåg asbestsanering från och med den 1 januari 2013 torde den naturliga utgångspunkten vara att det begärda intyget ska avse den aktuella avtalsperioden. Då Corvara inte inom anbudstiden kunnat uppvisa begärda intyg har det således förelegat hinder för landstinget att ta med anbudet i utvärderingen. Någon möjlighet för Corvara att komplettera anbudet med aktuellt intyg efter anbudstiden har, med hänsyn till likabehandlingsprincipen och kravet på affärsmässighet, inte heller förelegat.

Om förvaltningsrätten inte tolkar bestämmelsen i AFC.5512 som ett skullkrav som ska vara uppfyllt senast vid anbudstidens utgång görs i andra hand gällande att förfrågningsunderlaget i så fall inte varit så transparent att det gått att utläsa vad landstinget avsett att fästa betydelse vid samt om, och hur, detta skulle komma att utvärderas. Upphandlingen ska därför göras om.

Utvärderingen

OCAB har i tilldelningsbeslutet den 14 januari 2014 tilldelats 4 poäng avseende resurser, men borde rätteligen ha tilldelats en högre poäng, i första hand 5 poäng, i andra hand i vart fall 4,5 poäng. Till anbudet har bl.a. bifogats ett kompetensregister, av vilket framgår att OCAB i Västerbotten har ett drygt 30-tal medarbetare i Umeå, Skellefteå och Lycksele som är certifierade för

asbestsanering. Det framgår uttryckligen, efter rubriken "Avdelning", var respektive asbesttekniker är stationerad. Genom dessa asbesttekniker, fördelade inom det område som upphandlingen avser, borde OCAB rätteligen ha erhållit en betydligt högre poäng avseende delkriterierna "offererad organisation" och "tillgängliga resurser" än exempelvis Västerbottens Golv som, med färre anställda, är koncentrerade till Umeå. Vidare har OCAB till anbudet bifogat en sammanställning över kundnöjdhet, av vilken framgår dels att kunderna är nöjda med tillhandahållna tjänster, dels att OCAB regelbundet följer upp och utvärderar kundnöjdhet.

Av förfrågningsunderlaget framgår under AFB (s. 6) att landstinget i Umeå och Skellefteå avser att teckna avtal med tre entreprenörer/teknik samt att landstinget i Lycksele avser att teckna avtal med en entreprenör/teknik. Av förfrågningsunderlaget AFC.613 framgår även att anbudsgivaren ska kalkylera med att normal utgångspunkt för resor är respektive lasarett i Lycksele, Skellefteå och Umeå. Oaktat att det av AFA.22 i förfrågningsunderlaget framgår att huvuddelen av de berörda fastigheterna är i Umeåområdet borde den omständigheten att OCAB som enda anbudsgivare har personal stationerad på samtliga tre berörda orter ha renderat en högre poäng i aktuell del.

Vidare är OCAB kvalitetscertifierat enligt ISO 9001 och miljöcertifierat enligt ISO 14001. Västerbottens Golv har uppskattningsvis 6-7 personer med adekvat asbestutbildning och saknar såvitt känt såväl ISO 9001- som ISO 14001-certifiering. Mot den bakgrunden är det svårt att förstå hur OCAB och Västerbottens Golv kan ha tilldelats samma poäng i kategorin kompetens och resurser. OCAB borde i första hand ha tilldelats 5 poäng och i andra hand i vart fall 4,5 poäng. Förfrågningsunderlaget kan därför inte anses tillräckligt transparent.

OCAB:s anbud har tilldelats en för låg poäng avseende resurser och därmed inte behandlats likvärdigt. Utvärderingen av anbuden bör därför göras om. I sammanhanget kan även noteras att landstinget i förvaltningsrättens dom den

28 mars 2013 anfört att om en mer generös bedömning av Corvaras anbud skulle göras skulle kriteriet resurser/kompetens behöva värderas högre även för övriga anbudsgivare.

Av förfrågningsunderlaget framgår inte vad som tillmäts betydelse annat än att det är uppgifter anbudsgivaren lämnat utöver de grundläggande kraven för kvalificering. Det framgår sålunda inte vad som kan generera poäng eller poängsättningen av varje eventuellt mervärde.

OCAB har angett fem olika referenser och utgått ifrån att lämnade referensobjekt ska ha avsett asbestsanering utan att detta uttryckligen behövt anges. OCAB har även lämnat kontaktuppgifter till var och en av de angivna referenserna med möjlighet för landstinget att vid behov kontrollera uppgifterna.

Landstinget

Landstinget bestrider bifall till ansökan om överprövning och anför bl.a. följande till stöd för sin inställning.

Landstingets godkännande av det intyg som Corvara presenterade är helt i enlighet med förvaltningsrättens dom den 28 mars 2013 i mål nr 2484-12. Rätten anför bl.a. följande i domskälen: "... har landstinget inte haft fog för att förkasta Corvaras anbud med hänvisning till någon brist i fråga om aktuellt tillstånd". Landstinget åberopar även för övrigt förvaltningsrättens dom i mål nr 2484-12.

Av förfrågningsunderlaget punkten AFA.22 Objektets läge framgår att de fastigheter som omfattas av avtalet ligger inom Umeåområdet. Listade fastigheter ligger framförallt inom Umeå kommun, men även inom Bjurholm och Vindeln. Att det finns saneringspersonal i Lycksele och Skellefteå är inte anledning till högre poäng i bedömning av resurser.

Vidare har varken OCAB eller Corvara i bifogade CV:n kunnat visa vilka projekt som respektive sanerare utfört. Vid jämförelse av de båda anbudena kan också konstateras att OCAB lämnat en lista på fem referensprojekt utan att ange projektens storlek eller vilka sanerare som utfört arbetet. Corvara har lämnat 3 referensprojekt, inte heller där framgår projektens storlek eller vilka sanerare som utfört arbetet, dock framgår vilken typ av sanering som utförts. Mot denna bakgrund ska dessa anbudsgivare poängsättas lika vad gäller referensprojekt, dvs. 4 poäng. Förvaltningsrätten har också i sin dom i mål 657-13 i domskälen angett att: "Vid en objektiv jämförelse av anbudena finner förvaltningsrätten att Corvara erhållit för låg poäng gällande genomförda, relevanta referensobjekt och tillgängliga resurser". Denna rättelse är gjord och presenterad i tilldelningsbeslutet den 14 januari 2014. Även för övrigt åberopas förvaltningsrättens dom i mål 657-13.

UTREDNINGEN

Förfrågningsunderlaget

I förfrågningsunderlagets *Administrativa föreskrifter* anges bl.a. följande under *AFB.31 Anbuds form och innehåll*.

Anbudet avges skriftligt på svenska, med uppgifter och innehåll som begärs i förfrågningsunderlaget. Anbud uppställs enligt bifogat formulär till anbud. Telefax anbud accepteras ej.

Anbudsgivare lämnar uppgift om fax- eller e-postadress till kontaktperson under anbudstiden. Anbudshandlingar förses med anbudsgivarens firmateckning. Följande uppgifter lämnas och utgör underlag för anbudsutvärdering:

- Pris
- Företagets tillgängliga resurser
- Företagets referensobjekt
- Offererad organisation, referensobjekt för nyckelpersoner (CV)
- Övriga handlingar/uppgifter som begärs enligt anbudsformuläret.

Under rubriken *AFB.32 Anbudstidens utgång* anges att anbud ska vara beställaren tillhanda senast 2012-12-03.

Under rubriken *AFB.52 Värderingsgrunder vid anbudsprövning* anges bl.a. följande.

Kriterier som beaktas vid anbudsvärderingen är kompetens, resurser och anbudspris, med inbördes viktning enligt följande:

- Kompetens och resurser 30 %
- Pris 70 %

Poängsättning sker enligt en femgradig skala.

Kompetens och resurser:

- 1 poäng Ej acceptabel/ej godkänd
- 2 poäng Mindre god/mindre bra
- 3 poäng Acceptabel/godkänd
- 4 poäng God/bra
- 5 poäng Mycket god/mycket bra

Vid värdering av kompetens och resurser kommer anbudsgivaren att värderas utifrån genomförda, relevanta referensobjekt, tillgängliga resurser och offererad organisation. Med offererad organisation avses de personkategorier som markeras med CV i bifogat anbudsformulär. Vid anbudsvärderingen kommer dessa personalkategorier att viktas lika. För värdering av företags kompetens och resurser kan landstinget komma att inhämta egna referenser, t.ex. från anbudsgivarens samarbetspartners i tidigare utförda uppdrag offererad organisation.

Under punkten *AFC.5512 Entreprenörens tillståndsansvarige* anges bl.a. följande.

EA ska till sitt anbud bifoga intyg om

- företagets tillstånd att utföra asbestsanering
- företagets tillstånd att svara för transport av farligt avfall (asbest).

I *anbudsformulär 13.2 bilaga 2* anges bl.a. att "Kopia på företagets tillstånd att hantera asbest och utföra asbestsanering" ska bifogas som bilaga till anbudet.

OCAB:s anbud

Under rubriken *Referenser* anges följande.

- Dragonskolan, Rekab Entreprenad, Tore Karlsson, 070 342 74 84
- LU1, Akademiska Hus AB, Hans Johansson, 070-676 92 20
- Kvarteret Forsete, Balticgruppen, Mats Håkansson, 090-71 72 21
- Kv. Lasarettet 2, Lycksele kommun, Anders Nilsson, 0950-164 18
- Rönnskårsverken, Peab, Martin Markström, 073-337 16 45

Av anbudets *Företagspresentation* framgår bl.a. de tjänster som OCAB erbjuder, vilka typer av sanering som bedrivs och av *Kompetensregister* framgår bl.a. befattningar och kompetenser hos företagets anställda. Vidare har en sammanställning avseende *kundnöjdhet* bifogats anbudet.

Västerbottens Golvs anbud

Under rubriken *Referenser* anges följande.

- Baltic Byggservice AB, Magnus Nordell
Stora Hotellet Umeå (asbestsanering) Pågående arb.
- Riksbyggen, Göran Karlsson, Nils Johansson
Kvarteret Tor Umeå (asbestsanering)
- Skanska Direkt AB Roger Magnusson, Patric Hedström NUS
- Tegsbyggen AB, Johan Fremling
Tvättstugor, badrum, kök (blandad asbestsanering)
- Vännäs Kommun, Stellan Sjölund (numera Baltic Byggproduktion AB)

Under rubriken *Kapacitet* anges bl.a. antal anställda inom företaget och deras kompetens och under rubriken *Fakta om Västerbottens Golv AB* uppräknas bl.a. innehavda tillstånd, auktorisationer, m.m.

Tilldelningsbeslut

Av landstingets *tilldelningsbeslut den 14 januari 2014* framgår bl.a. följande.

Med ledning av beslut från Förvaltningsrätten i Umeå 2013-11-21 gör landstinget en rättelse av tidigare tilldelningsbeslut. Förvaltningsrättens dom säger att Corvara erhållit för låg poäng gällande genomförda relevanta referensobjekt och tillgängliga resurser. VLL åläggs att göra en rättning innan upphandlingen slutförs. Rättelsen innebär att Corvara tilldelas kontrakt som 1:a entreprenör, OCAB tilldelas kontrakt som 2:e entreprenör och Västerbottens Golv tilldelas kontrakt som 3:e entreprenör.

Anbudsvärdering

| | Pris 0-ställt (kr) | Pris poäng | Resurs poäng | Tot poäng | Not nr |
|---------------------------|-----------------------------------|-----------------------|-------------------------|----------------------|-------------------|
| Corvara | 177 770 | 4,1 | 1,75 | 3,40 | 1:a |
| OCAB | 200 025 | 3,0 | 4,00 | 3,29 | 2:a |
| Västerbottens golv | 221 830 | 1,9 | 4,00 | 2,53 | 3:a |

TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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 enheten har brutit mot 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska förvaltningsrätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Corvaras tillstånd för asbesthantering

Av förfrågningsunderlaget, punkten AFC.5512, framgår att anbudsgivaren till sitt anbud ska bifoga intyg om företagets tillstånd att utföra asbestsanering. I anbudsformulär 13.2 bilaga 2 anges bl.a. att kopia på företagets tillstånd att hantera asbest och utföra asbestsanering ska bifogas anbudet. Av utredningen i målet framgår inte annat än att Corvara till sitt anbud bifogat ett för år 2012 gällande beslut från Arbetsmiljöverket om att hantera asbest. Förvaltningsrätten finner att det inte någonstans i förfrågningsunderlaget framgår något krav på att tillståndet måste ha en viss giltighetstid, varför ett tillstånd som är giltigt vid anbudstillfället således får anses uppfylla det aktuella skullkravet. Landstinget har därför inte brutit mot LOU genom att kvalificera Corvaras anbud till utvärdering. Vad som anförs av OCAB avseende bristande transparens i förfrågningsunderlaget förändrar inte denna bedömning.

Anbudsutvärderingen

OCAB hävdar att förfrågningsunderlaget inte uppfyller kraven i LOU då det inte framgår vad som tillmäts betydelse annat än att det är uppgifter anbudsgivaren lämnat utöver de grundläggande kraven för kvalificering. Enligt OCAB framgår inte vad som kan generera poäng eller poängsättningen av varje eventuellt mervärde.

Högsta förvaltningsdomstolen har uttalat bl.a. följande i fråga om hur detaljerat ett förfrågningsunderlag bör vara (RÅ 2002 ref. 50).

I 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 tillmåter betydelse vid upphandling och att en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, det vill säga att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. De skiftande förhållanden som förekommer i det

ekonomiska livet gör att 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.

Av förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivaren kommer att värderas utifrån genomförda, relevanta referensobjekt, tillgängliga resurser och offererad organisation och med offererad organisation avses de personkategorier som markeras med CV i anbudsformuläret. Vidare anges hur dessa kriterier kommer att viktas inbördes samt hur poängsättning ska ske av kompetens och resurser. Förvaltningsrätten finner inte att förfrågningsunderlaget har innehållit sådana brister som medför att anbudsgivarna saknat möjlighet att kunna lägga ett konkurrenskraftigt anbud. OCAB har således inte visat att landstinget har åsidosatt kraven på förutsebarhet och transparens.

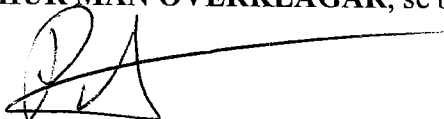
OCAB anför att man rätteligen borde ha tilldelats en högre poäng för utvärderingskriteriet Kompetens och resurser med hänsyn till antalet asbesttekniker, att dessa är stationerade på samtliga tre berörda orter, kundnöjdhet med tillhandahållna tjänster samt bolagets certifiering enligt såväl ISO 9001 som ISO 14001.

Förvaltningsrätten konstaterar att en upphandlande enhet har ett relativt betydande bedömningsutrymme vid värdering av kriterier samt att det ankommer på sökanden att visa att poängsättningen är felaktig. Vidare ankommer det inte på domstolen att göra en detaljerad utvärdering i upphandlingen, utan prövningen inskränker sig till frågan om principerna i 1 kap. 9 § LOU, samt övriga regler i LOU, har överträtts. Vad som anförts av OCAB gällande utvärderingskriteriet Kompetens och resurser visar enligt förvaltningsrättens mening inte att landstingets poängsättning av nämnda kriterium, som även förklarats i landstingets yttrande till förvaltningsrätten, skulle vara felaktig.

Sammanfattande bedömning

Förvaltningsrätten finner sammanfattningsvis att vad som anförts av OCAB inte utgör omständigheter som visar att landstinget har utfört upphandlingen i strid mot LOU eller någon av de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna för offentlig upphandling. Det finns alltså inte förutsättningar för ingripande enligt 16 kap, 6 § LOU. OCAB:s ansökan om överprövning ska därför avslås.

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



Patrik Södergren
Rådman

Målet har föredragits av Kristin Persson.