



SÖKANDE

BlueOrbis AB, 556858-4576
Hälleföndragatan 16
426 58 Frölunda

MOTPART

Strömstads kommun
452 80 Strömstad

Ombud: Per-Ola Bergqvist och Fanny Herbe
Foyen Advokatfirma KB
Box 7229
103 89 Stockholm

KONKURRENSVERKET	
2018-05-09	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna - LUF

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse har gjorts genom ny anbudsutvärdering och redovisning av utvärderingen.

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Strömstads kommun (Kommunen) genomför en upphandling av Strategisk Partnering Sjöledning Strömstads kommun (dnr TN/2017-0067). Vid upphandlingen används öppet förfarande.

Kommunen har beslutat att anta det anbud som lämnats av NCC Sverige AB, vilket anbud Kommunen gett 123 poäng av 124 möjliga vid anbudsutvärderingen. Anbudet från BlueOrbis AB har rangordnats som nummer 6 vid utvärderingen och har getts en totalpoäng om 84.

BlueOrbis AB (BlueOrbis) ansöker i förvaltningsrätten om överprövning av upphandlingen.

Kommunen motsätter sig bifall till ansökan.

PÄRTERNAS ANFÖRANDE

BlueOrbis anför bl.a. följande.

Anbudet går inte att jämföra eftersom Kommunen har sekretessbelagt mer handlingar än vad som behövs. Det blir därmed omöjligt att avgöra om utvärderingen av anbudet har gjorts på ett opartiskt och riktigt sätt. Dessutom har BlueOrbis anbud värderats felaktigt. Eftersom det egna anbudet blivit felaktigt utvärderat kan även andra anbud ha värderats felaktigt, både positivt och negativt för anbudsgivarna.

Vad gäller utvärderingen av anbudet från BlueOrbis har Kommunen på ett flertal ställen inte gett några poäng och skrivit att BlueOrbis ej redogjort för dessa punkter. BlueOrbis har redogjort för dessa punkter i sitt anbud, se utdrag från anbudet. Till utdraget har BlueOrbis lagt till kommentarer avseende punkterna ifråga och påvisat den felaktiga utvärderingen.

Både ”Min kompetens som är till gagn för projektet” och ”Min roll i projektet” är tydligt beskrivna under varje roll som beskrivits i förfrågningsunderlaget. Uppgifterna är inte redovisade på ett generellt plan utan är specifikt kopplade till varje roll.

De roller nyckelpersonerna ska ha är tydligt redovisade efter kraven i förfrågningsunderlaget. I syfte att göra beskrivningarna extra tydliga har i organisationsbeskrivningen använts uttryck som t.ex.: ”Som arbetschef, som kalkylansvarig”. Detta har alltså direkt koppling till det som efterfrågas i förfrågningsunderlaget. Dessa rollbeskrivningar är också direkt kopplade till skrivningen under redovisning av CV.

Då Kommunen har gjort en felaktig bedömning av BlueOrbis projektorganisations olika kompetenser, samt vad dessa kompetenser kan bidra med till projektets fördel, kan detta ha påverkat den totala bedömningen av anbudet och därmed ha resulterat i en alldeles för låg total poängsättning av anbudet. Detta är mycket troligt eftersom de kompetenser som Kommunen i sin utvärdering anger som ”ej redogjord” är efterfrågade nyckelkompetenser och helt avgörande för projektets genomförande.

BlueOrbis anbud har blivit felaktigt utvärderat vilket medför risk för att de lidit skada. På samma sätt som BlueOrbis blivit negativt behandlade i utvärderingen kan andra anbudsgivare ha blivit överdrivet positivt behandlade. Detta har BlueOrbis dock inte fått möjlighet att kunna utvärdera.

Kommunen anför bl.a. följande.

Avseende det till utvärderingskriteriet *Projektorganisation och dess erfarenhet* hörande delkriteriet *Bemannings* har BlueOrbis endast mycket kortfattat och på ett helt generellt plan nämnt enstaka kompetenser och arbetsuppgifter utan någon som helst koppling till det aktuella projektet. Vad som

efterfrågats är en klar redovisning av såväl kompetens som planerade arbetsuppgifter för respektive nyckelperson i det aktuella projektet.

Kommunen har i p. AFB. 53, i vilken utvärderingsmodellen beskrivs, särskilt understrukt att ”det åligger anbudslämnare att med sin entreprenad- och samverkanserfarenhet lyfta fram och tydliggöra efterfrågade uppgifter”. Detta kan inte BlueOrbis anses ha gjort. Av anbudet kan exempelvis inte utläsas några redogörelser för vilka roller de olika nyckelpersonerna ska ha i det aktuella projektet eller hur deras erfarenheter kommer att gagna projektet, och i jämförelse med det vinnande anbudet (liksom med övriga anbud) blir BlueOrbis bristande beskrivningar i dessa avseenden mycket tydliga. Kommunen har beaktat likabehandlingsprincipen genom att tilldela väl beskrivna anbud höga poäng medan sämre beskrivna anbud (däribland BlueOrbis) tilldelats lägre poäng. Av likabehandlingsprincipen följer att olika anbud ska behandlas olika.

BlueOrbis menar i förvaltningsrätten att deras anbud fått för lite poäng avseende ”Min kompetens som är till gagn för projektet” respektive ”Min roll i projektet”. Det är inte helt tydligt huruvida BlueOrbis gör gällande att man tilldelats för lite poäng för samtliga rollerna ombud, arbetschef/projektchef, produktionschef/platschef, kalkylingenjör, inköpsansvarig och partneringle-dare.

BlueOrbis har erhållit 3,5 av 4 poäng för ombud, 8 av 10 poäng för arbetschef/projektchef, 8 av 10 poäng för produktionschef/platschef, 6 av 8 poäng för kalkylingenjör, 6 av 8 poäng för inköpsansvarig och 3 av 3 poäng för partneringle-dare. Vid full poängtilldelning skulle BlueOrbis således ha kunnat tilldelas ytterligare 12,5 poäng (i praktiken dock endast 12 poäng eftersom de 3,5 poäng som tilldelats för ombud avrundats till 4 poäng vid sammanräkningen). Inte ens vid full framgång med sina invändningar skulle BlueOrbis ha kunnat få mer än 96 poäng, en summa som bara skulle ha

räckt till en delad fjärdeplats. BlueOrbis har därmed inte riskerat att lida skada till följd av tilldelningsbeslutet.

TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER

Upphandlande enheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet. (4 kap. 1 § LUF)

Om den upphandlande enheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § 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. (20 kap. 6 § första stycket LUF)

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

BlueOrbis menar att utvärderingen av det egna anbudet är felaktig och ifrågasätter om utvärderingen av övriga anbud är korrekt.

Upphandlingens utvärderingsmodell och utvärderingskriterier beskrivs i punkten *AFB.53* i upphandlingsdokumentens Administrativa föreskrifter. I målet relevanta delar av denna punkt återges nedan:

Det finns många sätt att väga mjuka parametrar. Det är naturligtvis värdefullt med poängsystem, värderingsscheman för att strukturera värderingen. Anbudsutvärderingen får dock inte göras till matematiska kalkyler helt frikopplade från subjektiva bedömningar. Sådana utvärderingsmodeller fångar lika lite som ensidig prisprövning vad upphandling av projekt som handlar om kompetens, organisation och samverkan handlar om. Anbudsgivaren måste vara medveten om, och acceptera att utvärderingen till delar kommer att vara subjektiv. Detaljerade krav för erhållande av anbudspoäng anges ej utan det åligger anbudslämnare att med sin entreprenad- och samverkansfarenhet lyfta fram och tydliggöra efterfrågade uppgifter.

Beställaren kommer i samband med prövningen av anbudet att bjuda in till en träff där anbudsgivaren och nyckelpersonerna får tillfälle att presentera anbudet och sig själva varvid beställaren får möjlighet att verifiera den bedömning av utvärderingskriterierna som gjorts utifrån inlämnat skriftligt anbud.

Det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga – erhåller flest poäng – med utgångspunkt från en samlad värdering av följande kriterier, kommer att antas.

Anbud utvärderas och poängbedöms enligt nedan:

Maximalt kan erhållas 124 poäng.

1. Projektorganisation och dess erfarenhet	max 57 poäng
2. Företagets system	max 20 poäng
3. Ekonomistyrning	max 30 poäng
4. Entreprenörarvode	max 15 poäng
5. Ersättning under Fas 1	2 poäng
6. Muntlig redovisning ingår i poäng för 1-3	

Projektorganisation och dess erfarenhet (57 poäng)

Projektorganisation och dess erfarenhet kommer att prövas dels utifrån skriftlig redovisning och dels utifrån muntlig redovisning. Den muntliga redovisningen baseras på den skriftliga.

Vid prövning av projektorganisation är det de angivna personernas erfarenheter och inte företagets erfarenheter som kommer att prövas. Respektive person prövas utifrån tidigare referenser och erfarenheter enligt nedan.

Följande personer (nyckelpersoner) kommer att prövas.

- Ombud
- Arbetschef/projektchef
- Produktionschef/platschef
- Kalkylingenjör
- Inköpsansvarig
- Partneringledare

Arbetschef/projektchef och platschef ska vara två olika personer. Kalkylingenjör och inköpsansvarig får vara en och samma person.

Angivna personer får inte bytas ut utan beställarens skriftliga medgivande. Detta villkor gäller under tiden för utförandet av båda faserna.

Prövning och poängsättning görs på basis av följande delkriterier.

Organisationsplan max 10 poäng

Bemanning av organisation (nyckelpersoner)
inkl namngivna personers CV max 47 poäng

Organisationsplan

Bedömning av förslag till organisationsplan görs enligt följande

- mycket bra beskriven och genomtänkt plan 10 poäng
- bra beskriven och genomtänkt plan 7 poäng
- mindre bra beskriven och genomtänkt plan 4 poäng

- ingenting beskrivet 0 poäng

Bemannning

Bedömning av bemanning av organisation (nyckelpersoner) görs enligt följande.

Om kalkylingenjör och inköpsansvarig är en och samma person kommer dennes erfarenhet att bedömas som för två personer.

Arbetschef/projektchef och produktionschef/platschef ska vara två personer.

Erfarenhetskravet avser en anläggningsentreprenad liknande denna.

Dessutom ska erfarenhetskravet vara relevant för detta projekt och ha koppling till angiven roll i organisationen.

Ombud

Redovisas med CV innehållande förutom utbildning och erfarenhet:

Erfarenhet av 1 partneringprocess/samverkansentreprenad

”Min roll i projektet”, redogörelse

Poäng ombud 0-4

Arbetschef/projektchef

Redovisas med CV innehållande förutom utbildning och erfarenhet:

Erfarenhet av liknande anläggningsprojekt (markeras i CV)

Erfarenhet av 1 partneringprocess/samverkansentreprenad

”Min kompetens som är till gagn för projektet”, redogörelse

”Min roll i projektet”, redogörelse

Poäng arbetschef/projektchef 0-12

Produktionschef/platschef

Redovisas med CV innehållande förutom utbildning och erfarenhet:

Erfarenhet av liknande anläggningsprojekt (markeras i CV)

Erfarenhet av 1 partneringprocess/samverkansentreprenad

”Min kompetens som är till gagn för projektet”, redogörelse

”Min roll i projektet”, redogörelse

Poäng produktionschef/platschef 0-12

Kalkylingenjör

Redovisas med CV innehållande förutom utbildning och erfarenhet:

Erfarenhet av liknande anläggningsprojekt (markeras i CV)

Erfarenhet av 1 partneringprocess/samverkansentreprenad

”Min kompetens som är till gagn för projektet”, redogörelse

”Min roll i projektet”, redogörelse

Poäng kalkylingenjör 0-8

Inköpsansvarig

Redovisas med CV innehållande förutom utbildning och erfarenhet:

Erfarenhet av liknande anläggningsprojekt

Erfarenhet av 1 partneringprocess/samverkansentreprenad

”Min kompetens som är till gagn för projektet”, redogörelse

”Min roll i projektet”, redogörelse

Poäng inköpsansvarig 0-8

Partneringledare

Redovisas med CV innehållande förutom utbildning och erfarenhet

Erfarenhet som partneringledare i tre formaliserade partneringprocesser

Poäng partneringledare 0-3

Vad gäller utvärderingen av BlueOrbis anbud har Kommunen avseende delkriteriet Bemanning angett Ej redogjord avseende ”Min kompetens som är till gagn för projektet” och ”Min roll i projektet” för flera roller i projektet (Arbetschef/projektchef, Produktionschef/platschef, Kalkylingenjör respektive Inköpsansvarig). Utifrån det ingivna utdraget från BlueOrbis anbud kan förvaltningsrätten dock inte se annat än att viss information faktiskt har lämnats i angivna hänseenden. Även om beskrivningarna inte har varit så omfattande borde åtminstone någon, eller kanske några, ytterligare poäng rätteligen ha erhållits. I vart fall har poängsättningen skett utifrån felaktiga förutsättningar då Kommunen på flera ställen, utan fog, angett Ej redogjord.

Kommunen menar att BlueOrbis inte riskerat att lida skada då företaget inte ens vid full framgång med sina invändningar skulle ha kunnat få mer än 96 poäng, vilket inte skulle ha räckt för att antas som leverantör.

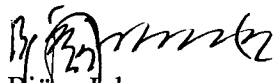
BlueOrbis menar att på samma sätt som det egna anbudet blivit negativt behandlat i utvärderingen kan andra anbud ha blivit överdrivet positivt behandlade.

Förvaltningsrätten kan konstatera att det är oklart hur övriga anbud värderats gentemot de olika utvärderingskriterierna. Kommunen har nämligen i den till tilldelningsbeslutet bifogade bilagan Anbudsutvärdering endast angett totalpoäng för anbuden och inte redovisat poäng för respektive utvärderingskriterium. De egentliga skälen för det sammantagna beslutet har således inte redovisats. Denna brist i tilldelningsbeslutet medför att det inte går

att bedöma hur anbuden värderats varmed det varit svårt för leverantörer att bedöma riktigheten i anbudsutvärderingen. Mot bakgrund av osäkerheten avseende hur poängsättningen av övriga anbud skett kan det inte uteslutas att övriga anbud fått för höga poäng.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att Kommunens förfarande vid utvärderingen av BlueOrbis anbud varit felaktigt och att osäkerheten avseende poängsättningen av övriga anbud medför att BlueOrbis kan ha lidit skada till följd av Kommunens agerande. Grund för åtgärder enligt 20 kap. 6 § LUF finns därmed. Med hänsyn till att i målet aktuella felaktigheter hänför sig till anbudsutvärderingen samt den bristfälliga redovisningen av utvärderingen finner förvaltningsrätten det tillräckligt att rättelse görs. Rättelse ska ske genom ny anbudsutvärdering och tillräcklig redovisning av utvärdering avseende anbuden i tilldelningsbeslut.

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


Björn Johansson
Lagman

Målet har föredragits av Christina Röckner.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.

