



SÖKANDE

PTM Markbyggarna AB, 556625-7175
Nastagatan 2
702 27 Örebro

Ombud:
Advokat Johan Engborg
Advokatfirman NOVA AB
Box 55996
102 16 Stockholm

Jur.kand. Marion Kronberg
Adress som ovan

MOTPART

ÖrebroBostäder AB, 556334-8449
Box 8033
700 08 Örebro

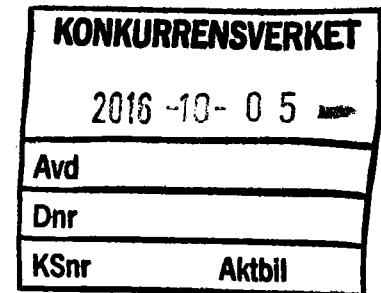
Ombud:
Advokat Per-Ola Bergqvist
Foyen Advokatfirma AB
Södergatan 28
211 34 Malmö

SAKEN

Offentlig upphandling

AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår PTM Markbyggarna AB:s ansökan.



BAKGRUND

ÖrebroBostäder AB (ÖrebroBostäder) genomför en offentlig upphandling av leverantörer för ramavtal i tjugo kategorier varav, såvitt här är aktuellt, en kategori avser markarbeten. Inkomna anbud prövas i två steg, dels prövning av anbudsgivares lämplighet (steg 1), dels prövning av anbud (steg 2). I förfrågningsunderlaget AFB.53 Prövning av anbud (steg 2) anges följande.

I steg 2 kommer de anbud som uppfyller kraven i steg 1 att värderas enligt principen ekonomiskt mest fördelaktigt med hänsyn till samtliga omständigheter, varvid följande kriterier kommer att tillmätas betydelse i rangordning:

1. Pris 65 procent
2. Erfarenhet/kunskap/samarbetsförmåga 25 procent
3. Tidredovisning vid löpanderäkningsarbeten 10 procent

Beträffande tidredovisning vid löpanderäkningsarbeten anges följande.

E skall i anbud redovisa hur tidredovisning vid löpanderäkningsarbeten säkerställs.

För att erhålla maximala 6 poäng krävs att tidredovisning är direkt knuten till E:s digitala lönesystem och att B eller dess företrädare ges möjlighet att utföra revision för av B beställda arbeten.

För att erhålla 4 poäng krävs att tidredovisning är direkt knuten till E:s digitala lönesystem.

För att erhålla 1 poäng krävs att tidredovisning lämnas i pappersformat under tecknat av arbetsledare.

För E som redovisar system som nära ovanstående erhålls 2-3 resp. 5 poäng beroende på närhet.

Vid anbudstidens utgång hade anbud kommit in från sex anbudsgivare, bl.a. från PTM Markbyggarna AB som rangordnats som nummer fyra.

PARTERNAS TALAN

PTM Markbyggarna AB (PTM) ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen, såvitt avser anbudsområde "markarbeten", inte får avslutas förrän rättelse har vidtagits på så sätt att anbudsutvärderingen görs om, med iakttagande av principerna om likabe-

handling och transparens, varvid PTM ska tilldelas en högre poäng. Till stöd för sin ansökan anför PTM sammanfattningsvis följande.

Grunder

Av utvärderingstabellen framgår att PTM har tilldelats en för låg poäng vad avser kriterium nr 3 (tidredovisning vid löpanderäkningsarbeten; förvaltningsrättens anm.). ÖrebroBostäder har vid poängsättning av PTM:s anbud gjort en bedömning tillika poängsättning som avviker från förfrågningsunderlaget. Trots att PTM i sitt anbud har redovisat och utvecklat all efterfrågad information för en viss högre poäng, har PTM ändå erhållit en lägre poäng. Utvärderingen avviker därmed från förfrågningsunderlaget och har inte genomförts i enlighet med de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU. Genom att inte beakta principerna om likabehandling och transparens har ÖrebroBostäder brutit mot LOU. Av utvärderingstabellen framgår ÖrebroBostäders rangordning. PTM har erhållit plats nr fyra i rangordningen. Då poängsättningen av PTM:s anbud är behäftad med fel innebär en korrekt poängsättning, varvid PTM tilldelas en högre poäng, att PTM hamnar på en högre plats i rangordningen (i vart fall plats nr 3) och får då teckna avtal med ÖrebroBostäder samt tillhörande dotterbolag. En högre placering på rangordningslistan innebär fler tilldelade uppdrag under avtalstidens gång. PTM har således lidit skada på grund av ÖrebroBostäders brott mot LOU och grund för ingripande föreligger därmed.

Sakomständigheter

Sex anbudsgivare har kommit in med anbud för anbudsområde "markarbeten". Av tilldelningsbeslutet framgår att fem anbudsgivare kvalificerats till den slutliga utvärderingen. Vidare framgår det att PTM har tilldelats tre utav totalt sex poäng avseende utvärderingskriterium nr 3. Av utvärderingstabell framgår även att skillnaden i slutlig poäng mellan anbudsgivare nr 4 (PTM) och anbudsgivare nr 3 (som rangordnats som nr 3) är minimal. Anbudsgivarna har erhållit samma totala procentsats (83 procent), emedan poängsumman skiljer 0,2 poäng. Anbudsgivare nr 3 har sålunda tilldelats nummer tre i rangordningslistan vilket är en placering över PTM.

ÖrebroBostäder har inte närmare angett varför PTM tilldelats tre poäng avseende aktuellt kriterium. I utvärderingstabellen anges inte någon information överhuvudtaget, enbart poängen har redogjorts för. Det går därför inte att utläsa ÖrebroBostäders gjorda bedömning avseende respektive anbudsgivares anbud. Vid en korrekt genomförd utvärdering ska dock PTM tilldelas en högre poäng. PTM kommer samtidigt att då erhålla en högre poäng än anbudsgivaren som rangordnats som nummer tre. PTM kommer sålunda att tilldelas en ny, högre plats i rangordningen och erhålla fler, säkrade uppdrag.

Närmare om PTM:s anbud

PTM har, för aktuellt kriterium, tillsammans med sitt anbud gett in två separata bilagor. Den ena bilagan utgörs av ett intyg från SmartDok AB varvid det framgår att PTM har slutit avtal med SmartDok AB avseende digital tidsredovisning och projektuppföljning. I intyget anges följande: *"SmartDok är Skandinaviens största system för tidsregistrering och projektuppföljning för bygg- och maskinentreprenadsbranschen. En modulbaserad applikation med kopplingar till löne- och administrativa system via filexporter och API-lösning."* Den andra bilagan har PTM upprättat varvid följande anges: *"Redovisning av tid Löpande arbeten. Vi använder oss av ett digitalt system "SmartDok" där personalen loggar in samt ut från projekt ihop med personalliggaren. Alla projekt får speciella projektnummer för att lättare kunna hålla koll på timmar och maskiner per objekt samt relevans."*

Av intygen framgår det att PTM har offererat ett digitalt tidredovisnings- och projektuppföljningssystem med direkta kopplingar till löne- och administrativa system via filexporter och API-lösningar. Detta innebär att SmartDok möjliggör för export till andra externa lönesystem. Med hjälp av funktionen "personalliggaren", som är ackrediterad via Sveriges Byggin- dustrier, registrerar arbetande personal sina timmar i varje projekt samt även vilka maskiner som har använts. Den digitala export- och projekttidsregi- streringsfunktionen medför att externa parter (i aktuellt fall B eller dess företrädare) ges möjlighet att utföra revision av beställda arbeten på projekt-

nivå. Systemet som sådant uppfyller gängse formkrav för adekvat löneunderlag, såsom registrering, attesting och summering via exportfunktion till flertalet löne- och affärssystem.

Det system som PTM har offererat uppfyller således, med råge, de krav som ÖrebroBostäder har uppställt för att anbudsgivaren ska tilldelas högsta poäng. PTM:s offererade system är direkt knutet till bolagets digitala lönesystem och ÖrebroBostäder har även möjlighet att utföra revision. Alla funktioner som ÖrebroBostäder efterfrågar återfinns i det system som PTM tillhandahåller. PTM har genom ingivna intyg redovisat hur tidsredovisning vid löpanderäkningsarbeten säkerställs, bolaget har även visat att erforderlig koppling mellan tidredovisningssystem och löneberäkning föreligger via API-gränssitt och digitala filexportmöjligheter. Det föreligger därför inte möjlighet för ÖrebroBostäder att tilldela PTM någon annan - lägre - poäng än sex poäng. Under alla omständigheter ska PTM tilldelas en högre poäng än tre poäng eftersom anbudet tillika offererat system uppfyller kraven uppställda för poängnivån fyra, fem och sex. ÖrebroBostäder har, utifrån vad som efterfrågas i förfrågningsunderlaget och vad PTM angett i sitt anbud, tilldelat PTM:s anbud en för låg poäng för aktuellt kriterium, vilket innebär att ÖrebroBostäders poängsättning är behäftad med fel.

ÖrebroBostäder bestrider bifall till PTM:s ansökan och anför bland annat följande.

Det är korrekt att PTM tilldelats tre utav totalt sex poäng avseende utvärderingskriteriet tidredovisning vid löpanderäkningsarbeten som anges under koden AFB.52 i AF-delen. Även vinnande anbud har tilldelats tre poäng avseende detta kriterium medan anbuden rangordnade som nummer tre, fem och sex har tilldelats två poäng samt anbud rangordnat som nummer två har tilldelats fem poäng.

PTM gör gällande att bolagets anbud skulle tilldelats en högre poäng i utvärderingen än de tre poäng som tilldelades avseende kriterium 3. ÖrebroBostäder vidhåller att de tre poäng som PTM tilldelats är korrekt och står i

överensstämmelse med kraven som framgår under kod AFB.53. ÖrebroBostäder har tydligt framfört vad som krävs för att en anbudsgivare ska tilldelas 6 poäng, 4 poäng eller 1 poäng vid utvärdering av kriterium 3. Det framgår även vad som föranleder att poängen 2, 3 och 5 ska delas ut.

PTM har till sitt anbud bifogat ett intyg utfärdat av Ascella SmartDok AB. Av detta dokument framgår följande:

"PTM Markbyggarna AB (556625-7175) har slutit avtal med SmartDok AB på digital tidsredovisning och projektuppföljning. Funktionen med Personalliggaren är en funktion som är Ackrediterad via Sveriges Byggindustrier och möjliggör registrering med att använda ID06-kortet. SmartDok är Skandinaviens största system för tids registrering (SIC!) och projektuppföljning för Bygg- och Maskinentreprenadbranschen. En modul baserat applikation med Kopplingar till löne- och administrativa system via filexporter och API-lösning."

PTM har vidare till sitt anbud bifogat en handling i vilken PTM framför att: *"Vi använder oss av ett digitalt system "SmartDok" där personalen loggar in samt ut från projekt ihop med personalliggaren. Alla projekt får speciella projektnummer för att lättare kunna hålla koll på timmar och maskiner per objekt samt relevans".*

Det står således klart att PTM inte uppfyller kraven för att tilldelas sex poäng. Detta kräver som framförts ovan att "tidredovisning är direkt knutet till E:s digitala lönesystem och att B eller dess företrädare ges möjlighet att utföra revision för av B beställda arbeten". PTM har haft ansvaret för att klart och tydligt redovisa för ÖrebroBostäder hur tidredovisningen vid löpande-räkningsarbeten säkerställs utifrån kravställningen under koden AFB.53 för kriterium 3. Av den redovisning som PTM har framlagt genom de två ovan refererade handlingarna har bolaget för det första inte förmått redovisa att tidredovisningen är direkt knuten till PTM:s digitala lönesystem. Det framgår endast att PTM har tecknat avtal om att införskaffa ett system för digital tidredovisning men det framgår inte att detta system är direkt knutet till PTM:s digitala lönesystem över huvud taget. PTM har för det andra inte

förmått redovisa att ÖrebroBostäder eller dess företrädare ges möjlighet att utföra revision för av ÖrebroBostäder beställda arbeten. Det utvecklas inte över huvud taget av PTM att ÖrebroBostäder skulle kunna få möjlighet att utföra revision av de arbeten som ÖrebroBostäder har beställt. Således är det givetvis uteslutet för ÖrebroBostäder att tilldela PTM sex poäng. Återigen, det framgår tydligt av koden AFB.53 att det är PTM som har haft att uppfylla kravet att tydligt redovisa att bolaget uppfyller ställda krav för att kunna tilldelas sex poäng. Att PTM i ett dokument kopplat till anbudet har angett att bolaget har ett system med "API-lösning" och "filexporter" medför dels inte att ÖrebroBostäder ska antas veta vad detta innebär utifrån uppställda krav, dels inte att PTM har redovisat vad som uttryckligen krävs för att bolaget ska tilldelas sex poäng. Anbudsgivaren som fått fem poäng har emellertid i sitt anbud bl.a. framfört att bolaget arbetar med programmen Visma Tid, Visma Administration, Bidcon/Anläggning och Levscan. Dessa program möjliggör bl.a. att man enkelt kontrollerar de tider som registrerats vilka kopplas direkt till lönesystemet digitalt. Det är vidare även bl.a. möjligt för beställaren att få full insyn i Visma Tid och revisioner kan utföras av beställaren. Det står således klart att den anbudsgivaren har framfört att tidredovisningen är direkt knuten till bolagets digitala lönesystem och att beställaren ges möjlighet att utföra revision avseende i vart fall tidredovisningen av de beställda arbetena. Därmed har anbudsgivaren korrekt tilldelats fem poäng.

Det står likaledes klart att PTM inte uppfyller kraven för att tilldelas fyra poäng. Detta kräver att PTM hade uppfyllt "första kravet" för att tilldelas sex poäng - nämligen att tidredovisningen "är direkt knuten till E:s digitala lönesystem". PTM har på grund som redoförts för ovan inte förmått redovisa att tidredovisningen är direkt knuten till PTM:s digitala lönesystem. Således är det givetvis likaledes uteslutet för ÖrebroBostäder att tilldela PTM fyra poäng. Att PTM uppfyller kravet på att tilldelas ett poäng är självfallet. Att det av PTM redovisade sättet att tidredovisa uppfyller och får anses vara bättre än en tidredovisning som "lämnas i pappersform underteck-

nat av arbetsledare" är inte tvistigt. Eftersom PTM har redovisat att bolaget har tecknat avtal om att införskaffa ett digitalt tidredovisningssystem som kan delas upp i olika projekt - medför det att ÖrebroBostäder har ansett att PTM ligger strax under att tilldelas fyra poäng. Därmed har ÖrebroBostäder helt korrekt tilldelat PTM tre poäng för kriterium 3.

SKÄL FÖR AVGÖRANDET

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU, eller någon annan bestämmelse i denna lag, och detta har medfört att en leverantör lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten enligt 16 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

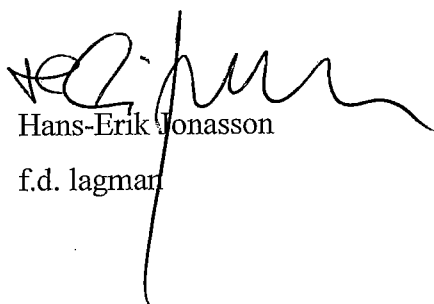
Enligt nämnda bestämmelse i 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Förvaltningsrättens bedömning

I målet är i första hand fråga om ÖrebroBostäder borde ha tilldelat PTM fler än tre poäng i utvärderingen av bolagets anbud avseende kriterium 3, tidredovisning vid löpanderäkningsarbeten. Om så skulle vara fallet blir frågan ifall PTM har lidit eller riskerat att lida skada till följd av för låg poängtilldelning. Av betydelse för bedömningen av poängtilldelningen är även frågan om utformningen av kriteriet i sig uppfyller principen om transparens så att anbudsgivarna haft möjlighet att förutse vad som krävs för respektive poäng. I detta avseende anser förvaltningsrätten att kriteriet är tillräckligt tydligt för att uppfylla de krav som följer av 1 kap. 9 § LOU.

Förvaltningsrätten delar ÖrebroBostäders bedömning att det av PTM:s anbud, inklusive bilagan från Ascella SmartDok AB, inte uttryckligen framgår att tidredovisningen är direkt knuten till bolagets digitala lönesystem och att ÖrebroBostäder eller dess företrädare ges möjlighet att utföra revision för av ÖrebroBostäder beställda arbeten, vilket är kravet för sex poäng. Det framgår inte heller av lydelsen att tidredovisningen är direkt knuten till PTM:s digitala lönesystem, vilket är kravet för fyra poäng. Även om PTM:s system de facto skulle ha de funktioner som ÖrebroBostäder ställer krav på för att tilldelas sex eller fyra poäng är det PTM som ansvarar för att detta tydligt framgår av anbudet. Det är inte tillräckligt att utgå från att ÖrebroBostäder har sådan ingående kännedom om systemet att bolaget trots en otillräcklig beskrivning ändå skulle tilldelas mer än tre poäng. Att en upphandlande myndighet skulle göra en sådan extensiv tolkning av ett visst anbud vore enligt förvaltningsrättens mening oförenligt med likabehandlingsprincipen. Det har inte heller framkommit annat än att ÖrebroBostäder vid poängtilldelningen har behandlat alla anbudsgivare på ett likvärdigt sätt. Med hänvisning till vad som anförts finner förvaltningsrätten att PTM inte visat att ÖrebroBostäder brutit mot bestämmelserna i LOU på sådant sätt att bolaget riskerat att lida skada i den mening som avses i 16 kap. 6 § LOU. Bolagets ansökan om överprövning ska därmed avslås.

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


Hans-Erik Jonasson
f.d. lagman



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut 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, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.