



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen
 Enhet 16

DOM
 2013-07-18
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 12669-13

SÖKANDE

Securitas Sverige AB, 556108-6082
 Box 12516
 102 29 Stockholm

Ombud: Daniel Hägg

MOTPART

Huge Fastigheter AB, 556233-5900
 Box 1073
 141 22 Huddinge

Ombud: Stefan Fredlund

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2013-08-21	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 378119

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

YRKANDEN M.M.

Huge Fastigheter AB (Huge) genomför en upphandling av bevakningstjänster (Bevakningstjänster HF2013-114). Huge avser att upphandla en leverantör och teckna avtal för två år med möjlighet till förlängning i ytterligare två år. Upphandlingen genomförs genom förenklat förfarande. Tilldelningsgrund för avtal är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

Huge fattade den 15 mars 2013 tilldelningsbeslut och antog som leverantör annan leverantör än Securitas Sverige AB (bolaget).

Bolaget ansöker om överprövning och framställer som första yrkande att upphandlingen ska rättas på så sätt att en ny utvärdering ska genomföras varvid vinnande anbud inte ska utvärderas och bolaget, som uppfyller samtliga krav och lämnat lägsta pris, ska tilldelas uppdraget. Som andra yrkande framställs att upphandlingen ska rättas på sätt att en ny utvärdering genomförs varvid bolaget, som uppfyller samtliga krav och lämnat lägsta pris, tilldelas uppdraget. Som tredje yrkande framställs att upphandlingen ska göras om. Som grund för ansökan anges följande. Förfrågningsunderlaget redovisar inte ett tillräckligt tydligt underlag för hur utvärderingskriterier betygsätts vilket ger stort utrymme för godtycke. Vidare anges i förfrågningsunderlaget att krav på referenser är ett utvärderingskriterium trots att sådana kriterier huvudsakligen avser bedömningen av anbudsgivarens förmåga att utföra projektet i fråga. Slutligen kan bolaget inte se att vinnande anbudsgivare har uppfyllt skall-kravet att bifoga en handling som styrker behörighet (VHS) för radiokommunikationssystem. Huge har således åsidosatt skyldigheten att kontrollera uppfyllelsen av uppsatta skall-krav. Bolaget anger att Huge har brutit mot de grundläggande reglerna i LOU och att bolaget därmed har lidit skada.

Huge bestrider bifall till ansökan. Som grund för bestridandet anges att upphandlingen inte har genomförts i strid med vare sig de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller LOU i övrigt och att bolaget därmed inte heller har kommit att lida skada.

PARTERNAS UTVECKLING AV TALAN

Bolaget

Utvärderingsmodellen

Förfrågningsunderlaget redovisar inte ett tillräckligt tydligt underlag för hur utvärderingskriterier betygsätts. Betygsättningen av utvärderingskriterierna är otydlig och ger stort utrymme för godtycke. Av förfrågningsunderlaget framgår att utvärderingen ska ske med viktning mellan kravuppfyllelse och pris med 40 respektive 60, varmed lägsta pris synes mer angeläget än kravuppfyllelse. I anbudsunderlaget har emellertid inte angivits någon modell för hur kravuppfyllelse ska jämföras med pris. En ”betygsättning” i form av poäng för respektive utvärderingskriterium, dvs. för såväl kravuppfyllelse som pris hade ökat förutsebarheten och underlättat för presumtiva leverantörer att göra en avvägning mellan erforderlig ”kvalitet” och pris för tjänsten. Poängsättningen av individuella utvärderingskriterier framgår inte tydligt av anbudsunderlaget så att leverantören kan förutse hur kriterier bedöms utifrån beställarens beskrivning. Vidare bjöds anbudsgivarna in till presentation. Det går inte att tydligt utläsa hur denna presentation har poängsatts vilket strider mot kravet på affärs- mässighet och förutsebarhet. Det borde tydligt ha redovisats hur olika kriterier poängsatts, påverkar bedömningen och dess rangordning vid utvärderingen. Det är godtyckligt att sätta poäng på en presentation av hur uppdraget ska utföras eftersom detta ger möjlighet att välja leverantör genom att man inte redovisar hur poängen har bestämts. I förfrågningsunderlaget anges endast att:

”Utvärderingsgruppen kommer att sätta ett sammanfattande kvalitetsbetyg, mellan 1-10 poäng, på anbudsgivarens presentation och trovärdighet enligt ovan beskrivning.”

Utifrån den information som framgår av förfrågningsunderlaget, uppställda kriterier samt den information som framkommit på annat sätt anser bolaget att dess anbud är det mest ekonomiskt fördelaktiga. Kriteriet kravuppfyllelse är inte värderat i ekonomiska termer. Poängsättningen har därför skett godtyckligt genom subjektiva bedömningar av upphandlingsgruppens medlemmar. Bristerna i förfrågningsunderlaget har försvårat en rättvis jämförelse av anbuden.

Referenser

Av förfrågningsunderlaget framgår krav på referenser och hur poängsättningen görs. Huga har genom ett flerårigt samarbete god kännedom om bolagets organisation och vet att organisationen är välfungerande och att det finns resurser att klara av uppdraget enligt förfrågningsunderlaget. Bolaget ifrågasätter därför behovet av referenser i upphandlingen samt användningen av dessa som utvärderingskriterier. I förfrågningsunderlaget punkt 4.3 ”Utvärdering av anbud” anges:

”De kommer sedan att värderas utifrån anbudspris, referenstagnung och uppdragets utförande...”

Att ställa krav på referenser som utvärderingskriterier när det tydligt framgår att deltagande bolag uppfyller kraven på kapacitet och förmåga att leverera Hugas tjänster torde vara i strid med lagstiftarens intentioner och marknadens önskan eftersom dessa kriterier huvudsakligen avser bedömningen av anbudsgivarens förmåga att utföra projektet i fråga.

Vinnande anbuds uppfyllande av obligatoriska krav

Slutligen har vinnande bolag tilldelats uppdraget utan att uppfylla skallkraven. Bolaget kan inte se att vinnande anbudsgivare har uppfyllt skallkravet att bifoga en handling som styrker behörighet (VHS) för radio-

kommunikationssystem. Huge har således åsidosatt skyldigheten att kontrollera uppfyllelsen av uppsatta skall-krav.

Huge

Utvärderingsmodellen

I förfrågningsunderlaget avsnitt 4.3 anges att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet skulle komma att antas baserat på anbudspris med 60 procent vikt, enligt en närmare beskriven modell, samt att den till anbudet bifogade och ingivna genomförandebeskrivningen skulle komma att muntligen presenteras och utvärderas med 40 procent vikt. Bolaget har t.ex. för sitt timpris om 250 kr (vilket också var lägst) fått 10 poäng vilket efter viktning om 60 procent innebar 6 poäng. Angående uppdragets utförande, vilket skulle beskrivas i ingiven genomförandebeskrivning och presenteras muntligt samt därefter utvärderas, framgår av förfrågningsunderlaget 4.3.2 utförligt i vilka olika avseenden vikt skulle komma att fästas vid utvärderingen genom att åtta för Huge viktiga områden i detta avseende pekades ut. Genom exempel längst ned i stycke 4.3 står klart att poäng i denna del baserar sig på utvärderingsgruppen genomsnittliga angivna poäng samt att denna viktats med 40 procent. Vid summering av viktade poäng har vinnande anbud befunnits vara det ekonomiskt mest fördelaktiga. Modellen för utvärdering har klart och tydligt framgått av förfrågningsunderlaget.

Referenser

Referenser har inte använts som utvärderingskriterium i upphandlingen utan i stället som ett kvalificeringskrav. Såväl bolaget som vinnande anbud och den tredje anbudsgivaren uppfyllde sagda krav. Bolaget har därmed i vart fall i denna del inte lidit någon skada till följd av det uppställda kravet. Det framgår klart av förfrågningsunderlaget att det endast var anbudspris och uppdragets utförande som skulle komma att utvärderas. I avsnitt 4.3.1

och 4.3.2 anges också närmare hur dessa båda moment skulle komma att utvärderas. Skälet till att referenser anges i uppräknningen i andra stycket avsnitt 4.3 är att förfrågningsunderlaget under framtagande från början var tänkt att ange referenser som ett av tre utvärderingskriterier. Prövningen av referenser har dock flyttats till kvalificeringsfasen och vad som står i det angivna stycket är en ren lapsus då texten inte justerats efter att den angivna modellen och information i förfrågningsunderlaget i övrigt ändrats. Detta förhållande måste ha stått klart för varje normalt informerad anbudsgivare. Om bolaget mot förmodan ändå inte skulle ha förstått vad som angivits eller till och med funnit att det på annat sätt varit motstridigt har man haft möjlighet att ställa fråga härom till Huce under pågående upphandling men så har inte skett.

Vinnande anbuds uppfyllande av obligatoriska krav

I förfrågningsunderlaget anges följande gällande kommunikation:

”Leverantören ska ha ett fungerande radiokommunikationssystem eller motsvarande med täckning inom bevakningsområdet, för att säkerställa bevakningspersonalens kommunikation och trygghet under arbetstiden. Bevakningspersonalen ska även vara utrustad med mobiltelefoner för kontakt med beställare. En redovisning av radiokommunikationssystem och behörighet (VHS) ska bifogas anbudet. Finns ett motsvarande system för kommunikation som inte använder radiovågor ska en tydlig redovisning av systemet bifogas anbudet.”

Huce har tydligt öppnat för att även motsvarande system kunde komma att accepteras och att sådana i förekommande fall skulle redovisas och bifogas anbudet. Vinnande anbud har i denna del angett att deras system baseras på en modern 3G-plattform. Mot denna bakgrund har bedömningen gjorts att vinnande anbud har inkommit med en tillräckligt noggrann redovisning av de system man planerar att använda avseende kommunikation och trygghet.

Bolaget

Bolaget har därefter anfört bl.a. följande gällande referenser. Eftersom Huga i förfrågningsunderlaget har beskrivit att man kommer att utvärdera anbudet utifrån bl.a. referenstagning är det allvarligt om detta inte sedan har skett eftersom man då har beskrivit en utvärderingsmodell som inte har följts vid utvärderingen av anbudet.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

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. Vidare anges i 16 kap. 6 § LOU att rätten ska besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts om den upphandlande enheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU, eller någon annan bestämmelse i denna lag, och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada.

Regelverken om offentlig upphandling innehåller inte några närmare former regler för hur en anbudsutvärdering ska gå till eller hur en utvärderingsmodell ska vara konstruerad. Det är upphandlande myndighet som beslutar om vad som ska upphandlas och ställer upp de krav som anses vara nödvändiga för att syftet med upphandlingen ska uppnås. Myndigheten måste utifrån den egna verksamhetens förutsättningar och krav på hur verksamheten ska fungera ges utrymme att utforma ett förfrågningsunderlag som man uppfattar, genom konkurrensutsättning, kan tillgodose realistiska krav. Allt under förutsättning att det inte sker i strid mot LOU.

Bolaget har yrkat att deras anbud ska tas upp till utvärdering och antas som vinnande anbud. Förvaltningsrättens prövning utgör dock en kontroll av

om det på grundval av det som sökanden har anfört finns grund för att ingripa mot upphandlingen enligt 16 kap. 6 § LOU. Det ankommer inte på domstolen att göra någon egen utvärdering av anbudet.

Utvärderingsmodellen

En av de grundläggande principerna för offentlig upphandling gäller kravet på transparens (öppenhet och förutsebarhet). Denna princip medför främst en skyldighet för upphandlande myndighet att skapa öppenhet, dvs. att lämna information om upphandlingen och det praktiska tillvägagångssättet vid denna. För att anbudsgivarna ska ges samma förutsättningar för anbudsgivning måste förfrågningsunderlaget vara klart och tydligt och innehålla samtliga krav på det som ska upphandlas.

Tilldelningskriterier ska vara formulerade, i kontraktshandlingarna eller i meddelande om upphandling, på ett sådant sätt att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare kan tolka kriterierna på samma sätt (se EU-domstolens mål, Siac Construction, C-19/00 punkt 42).

Vad gäller uppdragets utförande redogörs i förfrågningsunderlagets avsnitt 4.3.2 för aktuella utvärderingskriterier enligt följande.

”Vid mötet ska anbudsgivaren vidare beskriva:

1. Hur de personella resurserna ser ut, t.ex. antal anställda väktare med en bra profil för att klara uppdraget
2. Hur man praktiskt avser att administrera hela uppdraget
3. Hur anbudsgivarens personal är utbildad och vad man gör för att vidmakthålla utbildningsnivån
4. Hur man arbetar med miljöfrågor
5. Hur man arbetar med kvalitetsfrågor
6. Vilka erfarenheter och kunskaper som ligger till grund för den arbetsmetodiken leverantören tillämpar i andra liknande uppdrag etc.
7. Redovisa hur rapporteringssystemet fungerar samt vilka erfarenheter som finns avseende nyttjandet av systemet
8. Redovisa hur det ekonomiska mandatet ser ut för DC, samt vilken tid anbudsgivaren beräknar att DC kommer att disponera för uppdraget

/.../

Presentationsmötet kommer att bedömas i en skala 0-10 där hela poäng sätts enligt följande bedömning:
0=acceptabel, 2=bristfällig, 4=mindre bra, 6=acceptabel, 8=bra, 10=utmärkt
Utvärderingsgruppen kommer att sätta ett sammanfattande kvalitetsbetyg, mellan 0-10 poäng, på anbudsgivarens presentation och trovärdighet enligt ovan angiven beskrivning. ”

Vid en läsning av detta avsnitt i förfrågningsunderlaget får en branschvan leverantör anses ha fått en tillräckligt god bild av hur presentationen av uppdragets utförande ska utformas och hur poängsättningen av de olika momenten kommer att genomföras. Det kan för en branschvan leverantör därför inte rimligen finnas utrymme för något tvivel om vad som efterfrågas. Därtill kommer att anbudsgivare inte kan förväntas beskriva uppdragets genomförande på annat sätt än det som motsvarar verkliga förhållanden, med risk för att eventuellt uppdrag inte kan utföras enligt avtal. Det sätt på vilket den egna verksamheten presenteras sker utgör ett avsiktligt särskiljande drag. Genom urvalet av de åtta för Huce viktiga områdena och poängsättningens kriterier kan utvärderingen av uppdragets utförande inte anses vara så oklart och vagt utformad att den har kunnat ske godtyckligt.

Förfrågningsunderlaget får därmed i denna del anses vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad Huce tillmåter betydelse vid upphandlingen. Vidare får förfrågningsunderlagets utvärderingsmodell, med dess båda ingående delar ”Anbudspris” och ”Uppdragets utförande”, anses säkerställa att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet kan antas.

Referenser

I förfrågningsunderlagets avsnitt 4 ”Prövning av Anbud” anges i avsnittet 4.3 andra stycket att anbuderna kommer att ”utvärderas utifrån anbudspris, referenstagning och uppdragets utförande enligt nedan”. Därefter anges dock att anbuderna kommer att utvärderas och viktas efter de båda utvärderingskriterierna anbudspris och uppdragets utförande. Även i förfrågnings-

underlagets avsnitt 4.3.1 "Anbudspris" sista stycket återkommer uppgiften om poängsättning av referenstagning i meningen:

"Denna poäng flyttas med till den poäng som anbudsgivaren får efter referenstagning samt muntlig presentation av "uppdragets slutförande" enligt nedan."

I förfrågningsunderlagets avsnitt 3 "Kvalificeringskrav" redogörs under avsnittet 3.6 "Referensuppdrag" för de krav som ställs på referensuppdrag i upphandlingen. Stycket avslutas med frågan om kravet uppfylls med alternativen Ja eller Nej.

Vid en läsning av de olika delarna av förfrågningsunderlaget tillsammans måste det för en normalt omsorgsfull anbudsgivare klart framgå att det rör sig om en felskrivning när referenstagning har tagits med i uppräknningen i avsnitt 4.3 andra stycket och i det avslutande stycket i avsnitt 4.3.1. Huga har uppgett att referenser inte har använts som utvärderingskriterium. Referensupptagningen har däremot utgjort ett obligatoriskt kvalificeringskrav. Utvärderingen får därmed anses ha genomförts i enlighet med vad som anges i förfrågningsunderlaget.

Vinnande anbuds uppfyllande av obligatoriska krav

Bolaget anför att vinnande anbud inte har uppfyllt ett obligatoriskt krav genom att det till anbudet inte har bifogats en handling som styrker behörighet (VHS) för radiokommunikationssystem. I förfrågningsunderlaget avsnitt 3.8 "Kommunikation" har dock klart angetts att det till anbud som omfattar ett motsvarande system för kommunikation, som inte använder radio-vågor, ska bifogas en tydlig redovisning av detta alternativa system. Huga har angett att det till vinnande anbud har bifogats en sådan tydlig redovisning och bolaget har inte invänt mot detta. Det har i målet inte framkommit skäl att ifrågasätta att vinnande anbud har uppfyllt detta i upphandlingen obligatoriska krav.

Sammanfattning

Bolaget har genom sin argumentation inte visat att förfrågningsunderlaget i aktuella delar skulle vara utformat i strid med de grundläggande principerna i LOU eller att utvärderingen skulle ha genomförts i strid mot vad som anges i förfrågningsunderlaget.

Huge har därmed i upphandlingen inte på sätt som bolaget har anfört brutit mot 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag. Det saknas därmed skäl för ingripande enligt LOU och bolagets ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga (DV 3109/1A LOU).

Kaija Hultquist
Rådman

Anna Cederberg har handlagt målet.



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. 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.