



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**

Avdelning 1 Enhet 12

DOM
2015-08-13
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
4049-15, 4232-15

Sida 1 (19)

SÖKANDE

Mål nr 4049-15

1. Secure Security Sweden AB, 556835-4194
Importgatan 2
422 46 Hisings Backa

Mål nr 4232-15

2. 4U Security Services (Sverige), 556095-6772

Ombud för 2: Advokat Susanne Wiklund
Advokatfirman Kjällgren AB
Box 1
451 15 Uddevalla

MOTPART

Mål nr 4049-15, 4232-15

1. Göteborgs Stads Upphandlings Aktiebolag, 556070-5054
Box 1111
405 23 Göteborg

Mål nr 4232-15

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

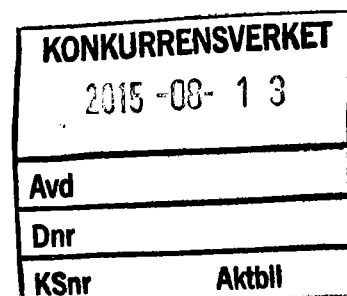
Ombud för 2: Ingvar Johansson
Securitas Sverige AB
Box 65
401 21 Göteborg

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökningarna.



Dok.Id 346061

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 53197 400 15 Göteborg	Sten Sturegatan 14	031 - 732 70 00 E-post: forvaltningsratten@goteborg@dom.se	031 - 711 78 59	måndag - fredag 08:00-16:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Göteborgs Stads Upphandlings Aktiebolag (upphandlingsbolaget) genomför en upphandling benämnd Bevakningstjänster 402/14. Upphandlingen gäller ramavtal avseende bevakningstjänster och genomförs med öppet förfarande. Av förfrågningsunderlaget framgår att avtal ska ingås med den eller de leverantörer som uppfyller samtliga obligatoriska krav och har lägst pris. Efter att upphandlingsbolaget fattat ett första tilldelningsbeslut kontaktade upphandlingsbolaget Securitas och frågade varför de lämnat onormalt låga anbud på två positioner. Av svaret framgår att de angivna summorna på de två positionerna avseende ronderande ordningsvakter blivit 100 kr lägre per timme än vad som avsetts. Upphandlingsbolaget valde att låta Securitas rätta felet och meddelade ett nytt tilldelningsbeslut den 16 april 2015 (beslutet överprövningen gäller).

Av tilldelningsbeslutet framgår att upphandlingsbolaget avser att teckna avtal med Nokas Security AB, 4U Security Services (Sverige) AB (4U), Cubsec Bevakning AB, Prevent Bevakning AB samt Securitas Sverige Aktiebolag (Securitas). Av utvärderingsrapporten framgår att Secure Security Swedens (Secure) anbud inte gått vidare till kvalificering då det finns anbudsgivare med lägre utvärderingssumma. Av utvärderingsrapporten framgår även att Securitas utvärderingsvärde är korrigerat.

Mål nr 4049-15

Vad Secure yrkar och anför

Secure yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse har gjorts på så sätt att en ny utvärdering ska göras beträffande delområde A-bevakningstjänster, varvid Secures

anbud ska beaktas. I andra hand yrkar Secure att upphandlingen avseende delområde A – bevakningstjänster ska göras om.

Secure anför i huvudsak följande. Under förutsättning att upphandlingsbolaget tydligt redogör för vald kvalificerings- och utvärderingsmetod och följer övriga bestämmelser i LOU kan de själva välja hur många leverantörer de vill anta till ett ramavtal i det fall fler än tre ska antas. Beräkningen att kapaciteten täcks med de fem valda leverantörerna speglar dock inte den kapacitet som kommer att behövas vid avtalsstart utan att dessa kommer nödgas rekrytera personal. I förfrågningsunderlaget anges vidare att de anbudsgivare som har lägst pris kommer att antas. Det lämnas emellertid inte någon uppgift om hur många anbudsgivare som upphandlingsbolaget kommer att teckna ramavtal med. Det åligger då upphandlingsbolaget att på ett klart och tydligt sätt redogöra för hur bedömningen av kapacitetsbehovet går till. Av utvärderingsrapporten framgår att upphandlingsbolaget har valt att enbart teckna ramavtalskontrakt med de leverantörer vars anbudssumma understiger 50 mkr. De tycks således ha använt sig av parametrar som inte på ett klart och tydligt sätt framgår av förfrågningsunderlaget. Det framgår inte heller av förfrågningsunderlaget att leverantörer måste prisa in sig på rangordningen för att överhuvudtaget kunna komma ifråga för avrop genom förnyad konkurrensutsättning. Tvärtom framgår det att leverantörerna i en sådan situation har rätten att lämna andra priser än de i ramavtalet. Secure har lämnat ändamålsenliga anbudspriser för att få ett ökat handlingsutrymme vid de förnyade konkurrensutsättningarna, vilket inte kan ses som illojal anbudsgivning. Bristerna i förfrågningsunderlaget avseende hur många ramavtalsleverantörer som kan teckna kontrakt har bidragit till ett stort utrymme för godtycke och i princip fri prövningsrätt för upphandlingsbolaget. En ökad administrativ börda att anta alla leverantörer som kvalificerat sig kan knappast stå i rimlig proportion till den fördel upphandlingsbolaget skulle nå genom utökad konkurrens.

Upphandlingsbolaget gör vidare gällande att en angiven siffra för uppskattad totalvolym är tillräcklig. Den uppskattade totalvolymen är dock inte uppdelad på samma sätt som upphandlingen, d.v.s. i delområden. Därmed omöjliggörs en kvalificerad uppskattning från Secures sida, eftersom bolaget bara har lämnat anbud på ett delområde. Att enbart ange en siffra för uppskattad totalvolym kan därför inte anses vara tillräckligt.

Upphandlingsbolaget har inte heller lämnat någon uppgift om i vilken mån avrop kommer att ske genom förnyad konkurrensutsättning. Från ett leverantörsperspektiv är det viktigt med ett visst mått av förutsebarhet så att leverantören kan planera och uppskatta hur stora resurser som måste avsättas till ett visst ramavtal.

Trots att det i förfrågningsunderlaget stadgas att anbud på angivna baspriser anses som onormalt låga har upphandlingsbolaget valt att anta anbud som ligger på de angivna baspriserna, vilket strider mot förutsättningarna i förfrågningsunderlaget.

Sammanfattningsvis har upphandlingsbolaget inte redogjort för använd kvalificerings- och utvärderingsmetod på ett sätt som uppfyller transparensprincipens krav. Förutsättningarna för kontraktstilldelning har inte framgått på ett klart och tydligt sätt. Upphandlingsbolaget har inte heller anpassat volymuppskattningen eller förutsättningarna i upphandlingen och även antagit anbud som de bedömer som onormalt låga. Secures anbud har inte utvärderats trots att de uppfyller samtliga krav och förutsättningar i förfrågningsunderlaget. Secure har haft fog för att tolka förfrågningsunderlaget som att de anbudsgivare som kvalificerar sig ska få ramavtal. Mot bakgrund av det ovan nämnda har Secure lidit skada och grund för rättelse i enlighet med framfört yrkande föreligger.

Upphandlingsbolagets inställning i målet

Upphandlingsbolaget bestrider Secures yrkanden och anför i huvudsak följande. Ramavtal kan tecknas med en eller flera leverantörer. Den avropsmodell som har valts (s.k. kombo-avtal) förutsätter ett flerleverantörsavtal. Då gäller att ramavtal ska ingås med minst tre leverantörer. LOU innehåller ingen bestämmelse med innebörden att antalet leverantörer i ett flerleverantörsavtal måste bestämmas på förhand. Hur många leverantörer, utöver tre, som krävs för att uppfylla kapaciteten för avtalet är avhängigt omständigheterna i de anbud som lämnas. Det är först då den upphandlande myndigheten kan bedöma den offererade kapaciteten i förhållande till den kapacitet som behövs. Den offererade kapaciteten hos de antagna bolagen är på intet sätt lägre än det behov som förväntas i ramavtalet. Att anta fler än fem leverantörer är varken ändamålsenligt eller praktiskt hanterbart utifrån att varje förnyad konkurrensutsättning medför ökad administration. Om något företag skulle behöva rekrytera är det en rimlig konsekvens av att de vinner större marknadsandelar.

Hur anbudena skulle utvärderas och vad som varit av betydelse i utvärderingen har varit helt klart. Dessutom framgår att anbudet med lägst pris kommer att antas. Ingen anbudsgivare har därmed kunnat utgå ifrån att anbud oavsett offererat pris kommer att antas. För det fall det hade funnits oklarheter i förfrågningsunderlaget avseende kvalificering och utvärdering borde Secure, för att agera som en rimligt informerad och normalt omsorgsfull anbudsgivare, ha begärt in förtydliganden från den upphandlande myndigheten. Secure har inte på något sätt agerat för att ta sig ur sin villfarelse och har därför inte agerat omsorgsfullt. Vidare har Secure lämnat det minst fördelaktiga anbudet av samtliga inkomna anbud i upphandlingen. Att lämna ett ofördelaktigt anbud för att sedan endast vara intresserad av de uppdrag som sker med förnyad konkurrensutsättning skulle förfela hela

upphandlingen och kan inte betecknas som annat än illojal anbudsgivning. En anbudsgivare som inte lämnar ett konkurrenskraftigt anbud riskerar att inte erhålla något ramavtal. Det är en given utgångspunkt för alla upphandlingar.

Vad Secure anför om att endast en övergripande volym angetts är direkt felaktigt. I prisbilagorna till respektive delområde framgår tydligt respektive uppskattade volymer ner på positionsnivå.

Det finns vidare inget krav i lagstiftningen att det av förfrågningsunderlaget ska framgå någon ungefärlig uppgift om i vilken mån avrop kommer ske med förnyad konkurrensutsättning av ett komboavtal. Det som krävs enligt etablerad praxis är att särskiljningen mellan avropsmodellerna är klar, vilket en tydlig beloppsgräns är.

Upphandlingsbolaget har inte antagit anbud som ligger under angivna baspriser. Däremot har en rättelse skett avseende en uppenbar felskrivning för en av anbudsgivarna, vilket hanteras i mål nr 4232-15.

I en överprövning är det helt grundläggande att den klagande leverantören måste kunna visa på en brist enligt LOU. Upphandlingsbolaget har inte brutit mot LOU eller de upphandlingsrättsliga principerna. Det framförda felpåståendet saknar grund i LOU eller det bakomliggande direktivet och kan därför inte föranleda någon åtgärd.

Mål nr 4232-15

Vad 4U yrkar och anför

4U yrkar att förvaltningsrätten ska undanröja tilldelningsbeslutet och att utvärderingen ska göras om varvid de av Securitas nya, lämnade uppgifter-

na inte ska beaktas. För det fall att domstolen finner att de nya uppgifterna inte får läggas till grund för utvärderingen, behöver Securitas inte yttra sig då de på grund av att de i ett sådant fall har återkallat sitt anbud inte riskerar att lida skada.

4U anför i huvudsak följande. Även om det inte är ett obligatoriskt skalkrav att lämna anbudspriser som överstiger baspriser är det tydligt i förfrågningsunderlaget att ett pris lägre än baspris anses vara ett onormalt och oacceptabelt pris och att pris motsvarande baspris eller lägre kommer att föranleda en förfrågan om förklaring och en uppenbar risk för diskvalificering.

En upphandlande myndighet får tillåta att en anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet. I begreppet "uppenbar" ligger att det ska vara uppenbart för var och en att fråga är om ett rent skriv- eller räknefel. Det ska även vara ett uppenbart förbiseende och inte något mer kvalificerat misstag eller missförstånd av anbudsgivaren. Det bör även utan större svårighet kunna förstås vad som rätteligen skulle ha angetts. Uppgifter får inte heller ersättas av helt nya uppgifter och information som helt saknas i ett anbud får inte tillföras i efterhand. Det är inte sannolikt att en anbudsgivare genom felskrivning på 2 av 22 olika, separata prispositioner skulle göra samma felskrivning och slå samma felaktiga siffra och att dessutom de två felslagna priserna råkar avse samma "ökade" baspris. Att Securitas inte argumenterat och försvarat sitt angivna onormalt låga anbudspris innebär inte att man kan utgå ifrån att det måste vara fråga om en uppenbar felskrivning. Det kan lika gärna vara så att Securitas inte kan visa att man kan leverera till det onormalt låga anbudspriset och att man misstagit sig om hur pris ska lämnas och vad olika prispositioner varit eller helt enkelt inte läst förfrågningsunderlaget ordentligt. Det är inte heller ovanligt att an-

budsgivare genom prissättning på vissa positioner i en priskorg taktiserar i syfte att få ett lågt summerat utvärderingspris vid utvärderingen.

Av Almega Säkerhetsföretagens beräkning av "Väktartimmen" framgår endast att "Väktartimmen" redovisas som timpris för kategorin väktare. De positioner som nu är ifrågasatta avser ronderande bevakning som utförs av ordningsvakt istället för väktare och för denna kategori angavs i förfrågningsunderlaget att baspriset ska vara baspris för ronderande väktare med påslag om 60 kr per timme för att inte utgöra ett onormalt lågt pris. Det går alltså inte av denna beräkning dra slutsatsen att Securitas angivna pris för ronderande bevakning med ordningsvakt uppenbart måste vara felaktig. Felet är inte sådant att det för var och en framstår som felaktigt och det kan inte utan tvivel säkerställas att det är fråga om en uppenbar felskrivning. Det kan inte heller förstås vad som rätteligen skulle ha angetts. En missuppfattning från en anbudsgivares sida innebär inte att det är fråga om en uppenbar felskrivning. Upphandlingsbolaget uppger att Securitas när felet uppdagades, för det fall man inte skulle få ändra sina anbudspriser, återkallade sitt anbud.

4U bestrider upphandlingsbolagets påstående att det finns större utrymme för bedömningen av vad som är en uppenbar felskrivning när baspriser är angivna och någon avviker från baspriserna. Resonemanget är upphandlingsbolagets egna och vinner inte stöd i praxis eller förarbeten.

Det bestrids även att Securitas rättelse av påstått fel kunnat ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Att tillåta en anbudsgivare, som annars riskerade att få återkalla sitt anbud för att man inte kan leverera till felaktigt offererade priser, att få komma in med nya anbudspriser är en aktiv särbehandling. Ett sådant förfarande innebär att anbudsgivaren efter anbudstidens utgång får lämna nya uppgifter så att deras anbud uppfyller kraven på acceptabla och normala anbudspriser. Det är uppenbart att rättel-

sen inneburit en särbehandling. De rättsfall från förvaltningsrätt som upphandlingsbolaget hänvisar till är inte prejudicerande. Inte heller är de applicerbara i detta fall, då förhållandena inte är jämförbara. Securitas ändring har inneburit en sådan förändring av anbudet och dess sakliga innehåll att det i själva verket är fråga om ett nytt anbud. Den ändring som Securitas har tillåtit att göra utgör en otillåten ändring av anbudet efter anbudstidens utgång. Genom att ha tillåtit Securitas att göra lagstridiga ändringar i anbudet har man givit Securitas en otillbörlig fördel och därigenom agerat i strid med principen om likabehandling.

Oavsett hur många ramavtalsleverantörer som slutligen skulle komma att antas om Securitas anbud inte godtogs, är det uppenbart att varje ramavtalsleverantörs möjlighet att lämna konkurrenskraftiga anbud i de andra konkurrensutsättningar som kommer att genomföras påverkas av vilka övriga ramavtalsleverantörer som finns, hur stora dessa är och vilken kapacitet var och en har. Det är uppenbart att det finns risk för skada för 4U om man vid avrop av större uppdrag i huvudsak ska konkurrera med två stora istället för en stor aktör. Genom det felaktiga beslutet riskerar 4U:s möjligheter att lämna bästa anbud vid de andra konkurrensutsättningarna och skaderekvisitet är därmed uppfyllt.

Upphandlingsbolagets inställning i målet

Upphandlingsbolaget bestrider 4U:s yrkanden och yrkar även att förvaltningsrätten ska tillåta Securitas att inträda som part i målet. Upphandlingsbolaget anför i huvudsak följande. Upphandlingsbolaget har inte brutit mot LOU eller de upphandlingsrättsliga principerna. Upphandlingsbolaget har låtit Securitas rätta en uppenbar felskrivning i enlighet med 9 kap. 8 § LOU och det finns ingen grund att lägga anbudet åt sidan. Upphandlingsbolaget hade tyvärr vid det första tilldelningsbeslutet inte uppmärksammat att Securitas lämnat priser för de två positionerna som understeg det angivna

baspriset. I slutet av avtalsspärren blev ansvarig upphandlare kontaktad av annan anbudsgivare, vilken påtalade förhållandet. Kontakt togs med Securitas som uppgav att det rörde sig om en felskrivning och att priset inte stämde med bolagets anbudskalkyler. Det var med andra ord fråga om just ett förklaringsmisstag. När detta stod klart kunde upphandlingsbolaget låta Securitas rätta till felet i anbudet.

Baspriserna har inte utgjort några obligatoriska krav innebärande att anbudsgivare som lämnar lägre anbudspriser ska läggas åt sidan som inte kvalificerade eller orena.

Frågan är om upphandlingsbolaget har kunnat hantera rättelsen av Securitas anbud i enlighet med 9 kap. 8 § första stycket LOU. Bestämmelsen innebär att uppenbara fel i anbud kan rättas till. Av 32 § första stycket avtalslagen framgår att en viljeförklaring inte är bindande när motparten insåg eller bort inse misstaget (s.k. förklaringsmisstag). Det är mot bakgrund av sådana förklaringsmisstag som bestämmelsen om rättelse av fel i LOU har kommit till och är avsedd att kunna hantera. Det ligger i sakens natur att en felaktig uppgift som ersätts med en korrekt uppgift per automatik innebär en ändring, vilket ligger inom ramen för bestämmelsen om rättelse av fel. I en situation som denna måste en upphandlande myndighet, som reagerat på uppenbart felaktiga uppgifter i ett anbud, kunna utnyttja sitt handlingsutrymme enligt 12 kap. 3 § och 9 kap. 8 § LOU genom att begära en förklaring och låta en anbudsgivare rätta uppenbart felaktiga uppgifter.

För det fall upphandlingsbolaget inte hade tillåtit rättelse hade Securitas inte blivit bunden av sina anbudspriser eftersom Securitas hade kunnat visa att upphandlingsbolaget insåg förklaringsmisstaget. Det saknas rättsfall i överrätt som behandlar frågan om felskrivning som framkommer när ett lågt anbudspris ska förklaras. Däremot har förvaltningsrätten i Malmö i mål nr 11530-13 samt förvaltningsrätten i Stockholm i mål nr 13375-14

betraktat åtgärden som rättsenlig. Förutom de två felskrivna positionerna ligger Securitas priser högre än angivna baspriser. Efter korrigeringen stämmer Securitas prisbild väl överens med övriga positioner i förhållande till baspriserna. Securitas har även angett att de felaktiga prisangivelseerna är orimliga att leverera till för en seriös aktör. Felet i anbudet är uppenbart för var och en med branschkunskap mot bakgrund av "Väktartimmen 2015" och det påslag som gäller för ordningsvakt och ronderande bevakning. Vad som är en uppenbar felskrivning måste bedömas i sin kontext. Att baspriser har angivits ger fog för att bedöma att lägre anbudspriser är uppenbara felskrivningar, bl.a. eftersom de är baserade på för branschen aktuell kostnadstäckning. Baspriserna är således ett ännu tydligare skäl för att de i anbudet angivna positionspriserna från Securitas verkligen rört felskrivningar. Securitas har inte heller gynnats av rättelsen, konsekvensen är ju att Securitas rangordnats lägre.

För förståelse av att felet är uppenbart är således insikt i basprisernas betydelse central. Baspriserna i förfrågningsunderlaget är baserade på "Väktartimmen 2015" och framtagna av Almega säkerhetsföretagen. Baspriserna utgör en slags överenskommelse på branschnivå som indikerar en lägsta godtagbar nivå. Att gå under dessa baspriser framstår därför inte som motiverat, i annat fall än att priserna skulle baseras på en kalkylerad affärs- mässig underprissättning. Det är därmed en logisk utgångspunkt att priser under baspriser antingen är en uppenbar felskrivning eller baseras på affärs- mässigt motiverad underprissättning. Om Securitas hade angivit strategiska priser hade de vidare varit beredda på att förklara att de trots de låga priserna har kostnadstäckning för utförandet av tjänsterna eller att de har ett rationellt motiv till att vilja upprätthålla ett olönsamt kontrakt. Securitas har, genom att inte avge förklaringar för att försvara sina låga anbudspriser, visat att det rört sig om en felskrivning som, i kombination med i förfrågningsunderlaget angivna baspriser, är uppenbar.

Sammanfattningsvis har 4U inte kunnat styrka att det avseende de två aktuella positionerna i Securitas anbud skulle vara fråga om annat än ett förklaringsmisstag. Det är 4U som ansökande part som har bevisbördan för sina påståenden.

4U har vidare inte lidit skada med anledning av förfarandet. Det enda det andra tilldelningsbeslutet medförde var att Securitas rangordnades som femma och Prevent Bevakning som fyra istället för tvärtom. 4U:s plats i rangordningen påverkades inte. Det är helt klart att bolaget har som syfte med överprövningen att försöka få till en begränsad konkurrens i de kommande förnyade konkurrensutsättningarna. Det viktiga framstår vara att just Securitas inte ska vara med i konkurrensen. Rent objektivt kan inte 4U anses ha visat skada.

Securitas inställning i målet

Securitas ansluter sig till Upphandlingsbolagets inställning och grunder. Eftersom de priser som angavs i anbudet understeg baspriserna måste det ha varit uppenbart för var och en att det rörde sig om en felskrivning i form av felslag på tangenterna. Securitas var väl medveten om baspriserna i förfrågningsunderlaget. De priser som felaktigt angavs i anbudet understiger dessutom kostnaderna för att leverera tjänsten i fråga och skulle därmed oavsett basprinsnivå vara helt orimliga att leverera till för en seriös leverantör. Att Securitas medvetet skulle offerera priser som är så låga att bolaget inte kan leverera är absurt, eftersom Securitas i det läget skulle riskera att bli fast i ett olönsamt kontrakt. Securitas har inte återkallat sitt anbud såsom 4U gör gällande, utan har endast rättat en uppenbar felskrivning i sitt anbud på förfrågan från upphandlingsbolaget.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Tillämpliga bestämmelser m.m.

Upphandlande myndigheter ska 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 beaktas (1 kap. 9 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU och detta medfört att leverantören 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 (16 kap. 6 § LOU).

Om ett ramavtal ingås med flera leverantörer, i enlighet med 6 eller 7 §§, ska dessa vara minst tre, om det finns ett tillräckligt antal leverantörer som uppfyller urvalskriterierna och ett tillräckligt antal godtagbara anbud som uppfyller de tilldelningskriterier enligt 12 kap. 1 § andra stycket som angetts i förfrågningsunderlaget (5 kap. 5 § LOU).

Om ramavtal ingåtts med flera leverantörer enligt 5 § får tilldelning av kontrakt som grundar sig på ramavtalet ske genom tillämpning av villkoren i ramavtalet utan förnyad inbjudan att lämna anbud. Kontrakt ska tilldelas den leverantör som har lämnat det bästa anbudet på grundval av de villkor som angetts i ramavtalet (5 kap. 6 § LOU).

Om ett ramavtal ingåtts med flera leverantörer enligt 5 § och om inte alla villkor är angivna i ramavtalet, ska parterna inbjudas att på nytt lämna anbud i enlighet med de villkor som anges i ramavtalet. Dessa villkor får om det är nödvändigt preciseras och vid behov kompletteras med andra

villkor som angetts i förfrågningsunderlaget till ramavtalet (5 kap. 7 § LOU).

En upphandlande myndighet får tillåta att en anbudssökande eller anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller något annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet. Myndigheten får begära att ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Myndigheten får också begära att en leverantör förtydligar eller kompletterar handlingar som getts in och som avses i 10 och 11 kap (9 kap. 8 § LOU).

En upphandlande myndighet får förkasta ett anbud om den finner att priset är onormalt lågt. Anbudet får dock förkastas först sedan myndigheten skriftligen begärt en förklaring till det låga anbudet och inte fått ett tillfredsställande svar (12 kap. 3 § LOU).

Högsta förvaltningsdomstolen har uttalat att de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet kan göra att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade måste godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och unionsrätten inte träds för när (jfr RÅ 2002 ref. 50).

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten har att ta ställning till om upphandlingsbolaget i den aktuella upphandlingen, i något av de avseenden som Secure eller 4U påstått, har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller mot andra bestämmelser i LOU och om det därför finns grund för att ingripa mot upphandlingen. För ett ingripande krävs också att någon av sökandena har lidit eller riskerar att lida skada till följd av förfarandet.

Mål nr 4049-15

Frågan om antalet leverantörer i ramavtalet

I målet är ostridigt att den upphandlande myndigheten har rätt att välja hur många leverantörer den vill anta i en upphandling avseende ramavtal, så länge den, för det fall den antar fler än en, anlitar minst tre.

Frågorna om kvalificering, utvärdering och avrop

Av förfrågningsunderlaget (punkt 4.1) framgår att det/de anbud som uppfyller samtliga obligatoriska krav och har lägst pris kommer att antas. Vidare framgår bl.a. av punkt 6.5 att för beställningar under 100 000 kr gäller rangordning och när det gäller beställningar som uppgår till eller överstiger 100 000 kr ska samtliga leverantörer inbjudas att på nytt lämna anbud för att se vilken leverantör som bäst motsvarar behovet vid det aktuella tillfället (förnyad konkurrensutsättning). Vid en förnyad konkurrensutsättning äger leverantören rätten att utifrån förutsättningarna i beställningen lämna andra priser än avtalade i ramavtalet. Förvaltningsrättens bedömning är att den omständigheten att utvärderingsmetoden uttryckligen baseras på att ramavtal ska tecknas med de leverantörer som angett lägsta pris, gör att det saknas anledning att förutsätta att alla kvalificerade leverantörer, oavsett anbud, skulle antas som ramavtalsleverantörer.

Av de prisbilagor som finns i förfrågningsunderlaget framgår hur stor kapacitet i form av antal timmar som den upphandlande myndigheten uppskattar kommer att behövas fördelat per delområde och position. Förvaltningsrättens bedömning är att dessa uppskattningar av förväntat kapacitetsbehov ger tillräckligt tydlig information för att leverantören ska kunna beräkna vilka resurser som kommer att krävas. Att förfrågningsunderlaget saknar uppgifter om i vilken mån avrop kommer att ske med förnyad konkurrensutsättning ändrar inte bedömningen eftersom det måste anses till-

räckligt att det i förfrågningsunderlaget anges vilket förfarande som kommer att användas avseende avrop över och under beloppsgränsen.

Sammantaget bedömer förvaltningsrätten att använd kvalificerings- och utvärderingsmetod samt avropsmodell är utformade med sådan tillräcklig tydlighet att det får antas att de inte har begränsat möjligheten för alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare att lämna konkurrenskraftiga anbud eller förutse hur deras anbud skulle komma att bedömas vid utvärderingen. Inte heller har de orsakat att någon leverantör inte kunnat lämna anbud på grund av oklarheter avseende hur stor kapacitet som kommer att krävas. Secure har inte heller i övrigt visat att den angivna kvalificerings- och utvärderingsmetoden eller avropsmodellen är utformade på ett sådant sätt att de står i strid med de grundläggande principer som ska iakttas vid upphandling eller att upphandlingsbolaget brutit mot någon annan bestämmelse i LOU. Secures ansökan ska därför avslås.

Mål nr 4232-15

Frågan om talerätt i målet

En leverantör vars anbud kvalificerat sig för utvärdering, men som angrips av en annan leverantör som ansökt om överprövning av upphandlingen i förvaltningsdomstol, ska ges tillfälle att bemöta angreppen, om domstolen överväger att förordna om rättelse som innebär att leverantören utesluts från det fortsatta förfarandet (Högsta förvaltningsdomstolens avgörande den 7 juni 2011, HFD 2011 ref. 29). Förvaltningsrätten har därför valt att låta Securitas inträda som part i målet.

Frågan om ändring av anbudet efter anbudstidens utgång

Av förfrågningsunderlaget punkt 5 framgår att upphandlingsbolagets uppfattning är att angivna baspriser är att anse som onormalt låga och ej acceptabla. Angivna baspriser är baserade på Almega Säkerhetsföretagens

beräkning av "Väktartimmen 2015" med vissa kompletteringar som anges i förfrågningsunderlaget. Av Securitas prisbilaga som bifogades det ursprungliga anbudet framgår att de erbjuder priser som understiger de prisnivåer som upphandlingsbolaget ansett vara onormalt låga. Securitas uppgav i sitt svar till upphandlingsbolaget avseende varför de lämnat onormalt låga anbud på två positioner att priset på grund av felslag blivit fel och att priset på position 2 ska vara 450 kr istället för 350 kr per timme och på position 10 ska priset vara 450 kr istället för 390 kr per timme.

Förvaltningsrätten konstaterar att även om den upphandlande myndigheten med stöd av 12 kap. 3 § LOU måste ge en anbudsgivare möjlighet att ge en förklaring till ett onormalt lågt pris innan anbudet förkastas ger angivet lagrum inte stöd för myndigheten att låta en anbudsgivare rätta sitt onormalt låga pris. Ändring av anbud regleras istället i 9 kap. 8 § LOU. Då det i målet är ostridigt att ändringen av uppgifterna i Securitas anbud inte är av sådan art att de kan hänföras till 9 kap. 8 § andra stycket LOU, som avser förtydliganden eller kompletteringar, regleras möjligheten för den upphandlande myndigheten att låta en anbudsgivare rätta ett uppenbart fel i anbudet med stöd av 9 kap. 8 § första stycket LOU.

Förvaltningsrätten konstaterar att det av handlingarna i målet framgår att baspriset som anges i "Väktartimmen" avser just väktare. Av förfrågningsunderlaget framgår att baspriset för ronderande bevakning med fordon ska vara 344,50 kr per timme plus ett påslag om 60 kr per timme för det fall bevakningen utförs av ordningsvakt. För att nå fram till vilket pris upphandlingsbolaget anser vara ett onormalt lågt anbud måste baspriserna, som de anges i väktartimmen, läsas tillsammans med förfrågningsunderlaget. De två felen avser vidare två av de positioner där baspriset enligt förfrågningsunderlaget uttryckligen ska kompletteras med ett påslag om 60 kr per timme i det fall de utförs av ordningsvakt. Även om leverantören förutsätts känna till baspriserna som sådana kan "Väktartimmen"

därför inte ensam läggas till grund för att det ska anses vara uppenbart att Securitas ursprungliga anbud är felaktigt och att priset egentligen ska överstiga de i förfrågningsunderlagets angivna priserna. Inte heller i övrigt kan det uteslutas att felet i fråga utgörs av mer kvalificerade misstag från Securitas sida. Felet kan därför inte anses uppenbara på det sättet att upphandlingsbolaget hade möjlighet att låta Securitas korrigera anbudet med stöd av 9 kap. 8 § första stycket LOU. Vad upphandlingsbolaget anför avseende förklaringsmisstag ändrar inte bedömningen.

Förvaltningsrätten finner mot ovan angivna bakgrund att de uppgifter som Securitas lämnat efter anbudstidens utgång innebär en ändring av anbudet som inte borde ha beaktats av upphandlingsbolaget vid anbudsutvärderingen. Genom att hänsyn ändå togs till det ändrade anbudet har Securitas särbehandlats på ett sätt som strider mot likabehandlingsprincipen.

Fråga är då om 4U lidit eller riskerat att lida skada av upphandlingsbolagets åtgärd att tillåta Securitas att ändra sitt anbud. Det framgår härvid att Securitas rangordnats på fjärde plats före ändringen och på femte plats efter ändringen. I båda fallen hamnade 4U på andra plats. 4U har hävdats att Securitas skulle återkalla sitt anbud om inte ändringen skulle godtas. Detta påstående har varken bekräftats av upphandlingsbolaget eller Securitas. Mot denna bakgrund har 4U inte visat att man lidit skada eller riskerat att lida skada genom upphandlingsbolagets förfarande. Förutsättningar att ingripa mot upphandlingen föreligger då inte. 4U:s ansökan ska därför avslås.

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



Peter Kockum

Rådman

Föredragande i målet har varit förvaltningsrättsnotarie Anki Hallberg.