

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN

DOM
2008-06-09
Meddelad i Stockholm

Mål nr
9680-08
Rotel 225

SÖKANDE

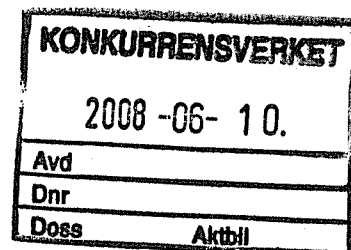
Startcentrum i Örebro region AB, 556426-4249
Box 8023
700 08 Örebro

MOTPART

Arbetsförmedlingen
Juridiska avdelningen
113 99 Stockholm

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling

**DOMSLUT**

Länsrätten avslår Startcentrum i Örebro region AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 335009

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post: lansrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

09:00-15:00

BAKGRUND

Arbetsförmedlingen har bjudit in leverantörer att komma in med anbud i upphandling av "Aktiviteter inom Jobbgaranti för ungdomar målgrupp unga som står nära arbetsmarknaden" avseende 30 upptagningsområden, diarie-nummer Af-2008/061982. Upphandlingen genomförs som en förenklad upphandling.

Startcentrum i Örebro region AB (Startcentrum) är en av 23 leverantörer som kommit in med anbud för de olika upptagningsområdena. Startcentrum lämnade anbud på upptagningsområdena Örebro och Lindesberg. Arbetsförmedlingen beslutade den 28 april 2008 att erbjuda andra leverantörer än Startcentrum att teckna kontrakt.

YRKANDEN M.M.

Startcentrum yrkar i ansökan om överprövning, som länsrätten uppfattar det, att upphandlingen ska rättas på så sätt att Startcentrums anbud ska utvärderas.

Till stöd för sin ansökan har Startcentrum anfört i huvudsak följande. I tilldelningsbeslutet har deras anbud förkastats med hänvisning till att punkterna 5.6 (Pris) samt 5.7 (Betalningsmodell för tjänsten) ej uppfyllts. I tilldelningsmeddelandet lyder texten om skälen till förkastandet. "Av förfrågningsunderlaget punkt 5.6 framgår att leverantören får högst 20 000 per deltagare vid fullföljt uppdrag enligt betalningsmodell som beskrivs i punkt 5.7. Anbudet har inte bekräftat den angivna pris- och betalmodellen." I samtal med handläggare Christina A Persson har denna erkänt att punkten 5.7 är felaktigt angiven som icke uppfylld, vilket framgår i anbudet. Vidare anges i förfrågningsunderlaget under kapitel 6 – Allmän information om upphandlingen, det fjärde stycket "Arbetsförmedlingen kommer att anta det

ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet." I inlämnat anbud har Startcentrum angivet ett pris under punkten 5.6 genom formuleringen "Prisbild vid 100 procentig ersättning: 17 800 SEK per deltagare." Det är detta som ligger till grund för Arbetsförmedlingens förkastande av anbudet. I samtal med Christina A Persson har det framkommit att förkastandet har baserats på hennes uppfattning att svaret som angivets i ovanstående stycke inte bekräftar prisbilden. Startcentrum har tolkat lydelsen i kapitel 6, stycke fyra som att mest ekonomiskt fördelaktiga anbud kommer att antas och således under punkten 5.6 (Pris) angett ett pris. Detta pris ligger under det maximala beloppet. Att ett pris som är förenligt med beskrivet maxbelopp anges anser anbudslämnaren vara en bekräftelse på prisbilden.

Arbetsförmedlingen bestrider bifall till Startcentrums ansökan. Till stöd för sin inställning har Arbetsförmedlingen framfört i huvudsak följande. Startcentrums anbud förkastades, då anbudet inte ansågs ha bekräftat den angivna pris- och betalningsmodellen. Av anbudsinbjudan, punkt 5.6 framgår att leverantören får högst 20 000 kronor per deltagare vid fullföljt uppdrag enligt betalningsmodellen i punkt 5.7. Priset ska inkludera leverantörens samtliga kostnader för att utföra tjänsten. I punkt 5.7 i förfrågningsunderlaget framgår under vilka omständigheter och med vilka nivåer maxbeloppet som betalning för varje deltagare kan utgå. Anbudsinbjudan är således konstruerad så att det inte är fråga om att inkomma med ett offererat pris utan det är snarare fråga om att anbudsgivaren genom sitt anbud bekräftar den angivna pris- och betalningsmodellen. Startcentrum har i sitt anbud angett en prisbild vid 100 procent ersättning, d.v.s. offererat pris. Därmed har företaget inte bekräftat den pris- och betalningsmodell som anges i anbudsinbjudan. Villkoren i kapitel 5 i anbudsinbjudan, "Kommerciella villkor" utgör s.k. skall-krav. Detta framgår även av punkt 7.3, "Anbudsprocessen". I punkt 7.2 uppmanas dessutom anbudsgivare att noggrant läsa förfrågningsunderlaget då de anbud som inte uppfyller samtliga skall-krav kommer att förkastas. Det är fortfarande i slutändan Arbetsförmed-

lingen som avgör huruvida kvalificeringskraven i ett anbud är uppfyllda. Startcentrum har inte under anbudstiden vänt sig till upphandlande enhet för att ställa frågor kring anbudsinbjudan. Ett skall-krav kan inte vara mer eller mindre uppfyllt. Om det ställs krav på att en viss information ska finnas med i anbudet och denna information saknas kan ingen tolkning ersätta saknad information. Då Startcentrum inte uppfyllde uppställda skall-krav förkastades företagets anbud. Bedömningen i den aktuella upphandlingen har vilat på affärsmässiga och rättvisa grunder. Bedömningen har skett enligt i förväg deklarerat sätt. Anbudsinbjudan uppfyller därmed kraven på förutsebarhet. Anbudsutvärderingen har gjorts objektivt rättvist och Arbetsförmedlingen har genomfört upphandlingen och fattat ett beslut som inte strider mot lagen om offentlig upphandling.

Startcentrum, som beretts tillfälle att yttra sig över Arbetsförmedlingens yttrande, har inte hörts av.

DOMSKÄL

Enligt 1 kap. 9 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling – LOU skall upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 12 kap. 1 § andra stycket LOU skall myndigheten vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för kontraktet, såsom pris, leverans- eller genomförandetid, miljöegenskaper, driftkostnader, kostnadseffektivitet, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service och tekniskt stöd.

Av 15 kap. 2 § LOU framgår att vid offentlig upphandling enligt detta kapitel tillämpas även bl.a. 1 kap. och 16 kap.

Enligt 15 kap. 16 § LOU skall en upphandlande myndighet anta antingen det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten, eller det anbud som har lägst pris. Bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga skall göras enligt 12 kap. 1 § andra stycket. Den upphandlande myndigheten skall antingen ange hur de olika kriterierna som avses i 12 kap. 1 § andra stycket viktas vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga eller ange kriterierna i fallande prioritetsordning. Kriterieviktningen får anges som intervall med en lämplig största tillåtna spridning. Kriterieviktningen eller prioritetsordningen skall anges i annonsen om upphandling, i ansökningsinbjudan eller i förfrågningsunderlaget.

Av 16 kap. 1 § LOU framgår att en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol får ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har 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 gjorts.

Utredningen i målet

Förfrågningsunderlaget för upphandlingen är daterat den 7 februari 2008. Av den nu aktuella anbudsinsbjudan framgår bl.a. att upphandlingen genomförs som en förenklad upphandling enligt 15 kap. LOU.

I punkt 5.6 (Pris) i förfrågningsunderlaget anges följande. ”Leverantören får högst 20 000 kronor per deltagare vid fullföljt uppdrag enligt nedanstående betalningsmodell. Priset skall inkludera samtliga leverantörens kostnader för att utföra tjänsten”

I punkt 6 (Allmän information om upphandlingen) fjärde stycket i förfrågningsunderlaget anges följande. ”Arbetsförmedlingen kommer att anta det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.”

Länsrättens bedömning

Länsrättens prövning utifrån LOU utgör en kontroll av om det på grundval av de klagomål som sökanden har framfört i målet finns anledning att besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. Grund för att ingripa mot en upphandling kan föreligga om det visas att den upphandlande enheten åsidosatt kraven på likvärdighet och icke-diskriminering eller inte respekterat principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att han lidit eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot LOU.

Den upphandlande enheten ska i förfrågningsunderlaget ange tydligt vilka krav som måste uppfyllas för att ett anbud ska kunna antas. De krav som ställs i kvalificeringsfasen är inte möjliga att uppfylla i lägre eller högre grad utan är av den art att de endast kan uppfyllas helt eller inte alls, därav benämningen skall-krav. Uppfyller ett anbud inte ett eller flera skall-krav ska anbudet förkastas. Om en upphandlande enhet skulle anta ett anbud som inte uppfyller ett eller flera skall-krav skulle detta innebära att anbudsgivarerna särbehandlades och således att principen om likabehandling inte upprätthölls.

Till stöd för påståendet att upphandlingen strider mot bestämmelserna i LOU och de gemenskapsrättsliga principerna har Startcentrum framfört att Arbetsförmedlingen felaktigt förkastat bolagets anbud, då Startcentrum i sitt anbud har bekräftat den av Arbetsförmedlingen efterfrågade prisbilden.

En upphandlande enhet kan välja mellan att anta det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten eller det anbud som har lägst pris. Arbetsförmedlingen har i den nu aktuella upphandlingen i förfrågningsunderlaget uppgett att det anbud som är det mest ekonomiskt fördelaktigt ska antas. Möjligheten att kunna välja det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet öppnar upp för att den upphandlande enheten ska kunna välja ett anbud som inte är det billigaste. Väljer den upphandlande enheten istället att som utvärderingsgrund ange lägsta pris så ska det anbud som har lägsta pris och som uppfyller de uppställda skall-kraven i förfrågningsunderlaget antas. Väljer den upphandlande enheten att utföra upphandlingen enligt utvärderingsformen att det mest ekonomiskt fördelaktiga anbudet ska antas, måste den upphandlande enheten tydligt utforma vilka kriterier som tillmäts betydelse vid bedömningen och om möjligt så ska dessa rangordnas. Exempel på kriterier som kan vara aktuella är pris, leverans- eller genomförandetid, miljöegenskaper, driftkostnader, funktionella och tekniska egenskaper, service och tekniskt stöd.


I kapitel 4 i förfrågningsunderlaget har Arbetsförmedlingen angett de kriterier som Arbetsförmedlingen kommer att ta hänsyn till vid utvärderingen av anbuden. Utvärderingskriterierna och hur dessa kommer att viktas är angivet i punkt 4.2 i förfrågningsunderlaget. De tre utvärderingskriterierna är, innehåll och upplägg samt genomförande, branschkunskap, samt förmåga att utnyttja den nuvarande verksamheten för att stärka den upphandlande tjänsten. Priset skall däremot inte utvärderas.

De krav som en upphandlande enhet ställer i ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformade att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare kan tolka kraven på samma sätt. Startcentrum har i sitt anbud som svar på Arbetsförmedlingens formulering i förfrågningsunderlagets punkt 5.6 (pris) och punkt 5.7 (Betalningsmodell för tjänsten) uppgett "Prisbild vid 100 procentig ersättning: 17 800 SEK per deltagare." Startcentrum har till stöd för sin talan anfört bl.a. att de har angett ett pris som ligger under det maximala beloppet och att ett pris som är förenligt med att beskrivet maxbelopp anges är en bekräftelse på prisbilden. Arbetsförmedlingen har anfört att anbudsintjudan är konstruerad så att det inte är fråga om att inkomma med ett offererat pris utan det är snarare fråga om att anbudsgivaren genom sitt anbud bekräftar den angivna pris- och betalningsmodellen.

Länsrätten finner att förfrågningsunderlaget inte är utformat på ett sådant sätt att pris efterfrågas. Priset har istället fastställts på förhand och uppgår till maximalt 20 000 kr per deltagare beroende av en viss betalningsmodell. Eftersom Startcentrum har offererat ett annat pris än vad Arbetsförmedlingen har angett som förutsättning för upphandlingen har det varit korrekt att förkasta anbudet.

Sammanfattningsvis finner länsrätten inte att det på den grund som Startcentrum åberopat finns skäl att förordna att upphandlingen ska rättas. Startcentrums ansökan om ingripande enligt LOU ska därför avslås.

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



Peter Lif
rådman

Föredragande har varit Johanna Isaksson Norlén.