



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM
2012-08-15
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
14460-12
Enhet 18

SÖKANDE

StudentConsulting Sweden AB, 556674-7449
Box 5832
102 48 Stockholm

Ombud: Advokaterna Pernilla Carlsson Rasiwala och Fredrik Elmér
Nord & Co Advokatbyrå KB
Box 1435
111 84 Stockholm

MOTPART

Posten Meddelande AB, 556711-5695
105 00 Stockholm

Ombud: Advokaterna Johan Carle och Tomas Kjellgren samt
jur. kand Anna Lapinska
Mannheimer Swartling Advokatbyrå AB
Box 1711
111 87 Stockholm

KONKURRENSVERKET	
2012-08-16	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

SAKEN

Offentlig upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och post-tjänster (2007:1092) - LUF

DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller ansökan om överprövning och förordnar att upphandlingen görs om.

Förvaltningsrätten avslår yrkandet om edition.

Dok.Id 263601

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		

BAKGRUND

Posten Meddelande AB (Posten) genomför en förhandlad ramavtalsupphandling avseende Bemanning/vikartjänster, 11/117. Upphandlingen består av delområde A (Danmark) och delområde B (Sverige) med avtalsperiod fr.o.m. den 1 september 2012 t.o.m. den 31 augusti 2016. Utvärderingsprincipen är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. StudentConsulting Sweden AB (StudentConsulting eller bolaget) har lämnat anbud på båda delområdena. Av tilldelningsbeslut den 26 juni 2012 framgår att Posten kommer att ingå ramavtal med fyra leverantörer för delområde A och med åtta leverantörer för delområde B. StudentConsulting har tilldelats placering två avseende nio tjänster/befattningar inom delområde A och ett antal placeringar från ett till tre avseende tjänster/befattningar inom delområde B.

YRKANDEN M.M.

StudentConsulting yrkar att upphandlingen ska göras om och att förvaltningsrätten förelägger Posten att förete anbuden från de anbudsgivare som tilldelats ramavtal samt utvärderingsprotokollet. Till stöd för yrkandena anförs i huvudsak följande. Bolaget skulle sannolikt ha gynnats av att tilldelas ramavtal per geografiskt område och riskerar att lida skada av Postens otillåtna agerande. Av tilldelningsbeslutet framgår inte skälen för respektive anbudsgivares slutliga poäng utan enbart total poäng per anbud och roll. Det går inte att utläsa hur Posten kommit fram till poängen eller hur bör-kraven har bedömts och av bolaget begärda anbud från de anbudsgivare som tilldelats ramavtal har inte lämnats ut. Postens agerande strider mot kravet på öppenhet och transparens eftersom StudentConsulting omöjligt kan kontrollera om bolaget har behandlats lika med övriga anbudsgivare. Posten har vid utvärdering och tilldelning inte agerat på det sätt som är föreskrivet i förfrågningsunderlaget. I förfrågningsunderlaget nämndes ingenting om att ramavtal skulle tilldelas per ”roll”. Åtta anbudsgivare

istället för angivna fem inom delområde B har tilldelas ramavtal. Postens agerande är oförutsebart och strider mot principen i 1 kap. 24 § LUF. StudentConsulting har visserligen tilldelats några ramavtal i upphandlingen men är av uppfattningen att bolaget skulle ha fått bättre placering om tilldelningen hade skett per geografiskt område som angavs i förfrågningsunderlaget.

Posten medger StudentConsultings talan om att upphandlingen ska göras om och skäl för yrkandet om edition saknas därmed. Posten anför i huvudsak följande. Av förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivarna skulle ange pris per tjänstekategori för varje delområde. Posten har av kommersiella skäl varit intresserad av ta del av anbudsgivarnas pris per tjänstekategori eftersom avrop av vissa tjänster är ofta återkommande. Priserna per tjänstekategori har sedan utvärderats. Av aktuell ansökan framgår att leverantörerna vid utformningen av sina respektive anbud inte till fullo förstått ovan angivna metod för utvärdering. Posten har aldrig avsett att utvärderingen skulle ske med beaktande av totalpriset eftersom det är väl känt att en sådan utvärderingsmetod under förevarande omständigheter ger utrymme för leverantörerna att taktiskt prissätta enskilda tjänstekategorier på ett sätt som är kommersiellt negativt för beställaren. Vid uppskattningen av kostnadsramen för upphandlingen har Posten därför inte utgått från att leverantörerna ska kunna begära höga priser för enskilda tjänstekategorier och ändå få dessa tilldelade på grund av erbjudet totalpris. Posten vill understryka att den enda information som utgör del av förfrågningsunderlaget är sådan information som ges genom det formella förfaringsätt som förfrågningsunderlaget stipulerar. I förfrågningsunderlaget har det av förbiseende skett en begränsning av antalet leverantörer som kan tilldelas kontrakt för delområde B. Någon sådan avsikt har dock inte förelegat i upphandlingen. Metoden för utvärdering av anbud och tilldelning av kontrakt har inte varit tillräckligt tydligt beskriven i förfrågningsunderlaget eller under upphandlingsprocessen i övrigt. Eftersom denna brist synes ha påverkat

leverantörernas utformning av anbuden i det konkurrensuppsökande skedet av upphandlingen finner Posten anledning att medge bolagets yrkande om att upphandlingen ska göras om. Posten har också vid en förnyad genomgång av tillämpad utvärderingsmodell kunnat konstatera att tillämpad poängskala för utvärderingskriterierna Pris och Kvalitet på ett felaktigt sätt rubbat den angivna viktningen enligt förfrågningsunderlaget så att den reella viktningen blir 25 procent respektive 75 procent och hamnar därmed utanför det i förfrågningsunderlaget angivna spännet. Även av detta skäl bedömer Posten att det föreligger grund för omgörande av upphandlingen. Posten är av uppfattningen att tilldelningsbeslutet med därtill hörande information väl uppfyller eller de krav på informationsgivning som följer av LUF. Övrig information i konkurrerande leverantörers anbud bedömer Posten vara affärskänslig och den har därför inte lämnats ut.

DOMSKÄL

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LUF. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs vidare att sökanden kan visa att han har lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande enheten brutit mot LUF.

Förvaltningsrättens bedömning

Posten har medgett bifall till ansökan och anfört att upphandlingen ska göras om. Förvaltningsrätten, som vid sin prövning inte är bunden av Postens inställning, gör följande bedömning.

Utfallet av Postens utvärdering av delområde A är att fyra anbudsgivare, har rangordnats som etta, två eller trea för ett antal tjänster. StudentConsulting har placerats som tvåa för samtliga tjänster inom delområdet. Inom område B har åtta anbudsgivare rangordnats och StudentConsulting

har placerats som etta på två tjänster, som två på fyra tjänster och som trea på fem tjänster.

Förvaltningsrätten noterar att den snedvridning av viktningen som Posten påtalar har skett inte har åberopats som skadebringande av Student-Consulting.

I förfrågningsunderlaget anges att avrop från ramavtal kommer i första hand att göras till den anbudsgivare inom ramavtalsområdet för varje delområde och område som lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Inom varje område informeras om det ungefärliga antalet anställda och bl.a. vilka tjänster/befattningar som är representerade. Utvärderingskriterierna är kvalitet, 30-40 procent, och pris 60-70 procent och efterfrågade börkrav bedöms enligt en poängskala från 0-5. Det beskrivs hur anbudets poäng kommer att hanteras och att offererade priser kommer att poängsättas. Pris ska anges utifrån den uppställning som finns i angiven bilaga och kommer att utvärderas utifrån där angivna priser. I bilaga ska tjänster/befattningar och tillägg prissättas per timme. Det anges att samtliga frågor relaterade till upphandlingen eller förfrågningsunderlaget ska ställas på det sätt som anges i vissa avsnitt i underlaget. I dessa avsnitt anges bl.a. att frågor ska ställas skriftligen, det är inte tillåtet att ställa frågor på annat sätt än genom Visma TendSign och att anbudsgivare som vänder sig direkt till viss enhet inom Posten med sina frågor kan komma att diskvalificeras från fortsatt deltagande i upphandlingen. I tilldelningsmeddelandet redovisas vilka anbudsgivare som placerats sig som etta, två och trea och respektive anbuds poäng. Vad som i förfrågningsunderlaget angavs som tjänst/befattning benämns här istället roll. I tilldelningsbeslutet redovisas resultatet av utvärderingen, per roll, och anges att respektive placering är den rangordning som ska tillämpas för avrop av tjänster i ramavtalen. Totalt fyra anbudsgivare inom delområde A och åtta inom delområde B har

tilldelats ramavtal och har placerat sig varierande på första, andra eller tredje plats och vissa har flera placeringar, bl.a. StudentConsulting.

Förvaltningsrätten konstaterar att det i förfrågningsunderlaget inte klart anges att utvärdering kommer att ske per prissatt tjänst/befattning inom respektive delområde. Ingenstans i underlaget nämns heller uttryckligen att det istället är totalpriset som ska utvärderas. Ingen av de inbjudna leverantörerna har uppenbarligen på grund av osäkerhet om hur utvärdering kommer att ske, funnit skäl att ställa en fråga om det till Posten på det sätt som förskrivs i förfrågningsunderlaget. Posten har utifrån vad Student Consulting åberopat funnit skäl att medge yrkandet om att upphandlingen ska göras om.

I informationen tillhörande tilldelningsbeslutet beskrivs samma kriterier och modell för utvärdering som i förfrågningsunderlaget och anges resultatet efter en på det viset utförd utvärdering på så sätt att anbudsgivarens slutpoäng, och placering på första, andra eller tredje plats, redovisas per tjänst/befattning/roll. I tilldelningsbeslutet redovisas varje anbudsgivares placeringar per tjänst/befattning/roll som också utgör respektive anbudsgivares rangordning vid avrop. Någon information om utvärderingsgruppens poängsättning av börkrav ges inte och inte heller någon kontrollerbar information om hur den redovisade slutpoängen har räknats fram. Anbudsgivarnas möjlighet att bilda sig en uppfattning om respektive placering, tillika rangordning, är korrekt bedömd är därmed beskuren. I motsats till Posten finner förvaltningsrätten att skälen för tilldelningsbeslutet inte är tillräckligt utförligt angivna. Posten har därmed brutit mot 9 kap. 9 § LUF.

Parterna är överens om att det framkommit skäl som, mot bakgrund av förfrågningsunderlagets otydliga utformning när det gäller utvärderingsmetod, motiverar att upphandlingen görs om. Någon avgörande omständighet som talar mot att parternas gemensamma uppfattning i den delen ska gälla

har inte framkommit. Förvaltningsrättens bedömning när det gäller tilldelningsbeslutets utformning talar också för att ett ingripande med stöd av LUF ska ske.

Sammantaget finner förvaltningsrätten att StudentConsulting har visat att det finns grund för ingripande enligt LUF. Ansökan ska därmed bifallas och upphandlingen i sin helhet göras om. Vid den utgången saknas skäl att bifalla yrkandet om edition.

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

Kaija Hultquist
Kaija Hultquist
rådman

Föredragande har varit Kerstin Sandin.



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. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1A LOU