



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
 Avdelning 1

**DOM**  
 2018-02-01  
 Meddelad i Malmö

Mål nr  
 13691-17

**SÖKANDE**

Bevakningsgruppen Sverige AB, 556569-4147

Ombud: advokaten Erik Olsson och juristen Olle Lindberg  
 Advokatfirman Kahn Pedersen  
 Box 16119  
 103 23 Stockholm

**MOTPART**

Båstadhems AB, 556527-7059

Ombud: förvaltaren Peter Andersson  
 Båstadhems AB  
 Box 1116  
 269 22 Båstad

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU)

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2018-02-01	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller Bevakningsgruppen AB:s ansökan om ingripande enligt LOU och förordnar att Båstadhems AB:s upphandling ”Bevakning” ska göras om.

Dok.Id 417215

**Postadress**  
 Box 4522  
 203 20 Malmö

**Besöksadress**  
 Kalendegatan 6

**Telefon**  
 040-35 35 00  
**E-post:** forvaltningsrattenimalmo@dom.se  
 www.forvaltningsrattenimalmo.domstol.se

**Telefax**  
 040-97 24 90

**Expeditionstid**  
 måndag–fredag  
 08:00–16:00

## **BAKGRUND**

Båstadhem AB (Båstadhem) genomför en upphandling benämnd ”Bevakning” ref nr 17/11. Upphandlingen anges i förfrågningsunderlaget genomföras enligt reglerna om förenklat förfarande i LOU. Enligt tilldelningsbeslut den 6 december 2017 ska kontrakt tilldelas Avarn Service AB.

## **YRKANDE OCH INSTÄLLNING**

### *Bevakningsgruppen Sverige AB*

Bevakningsgruppen Sverige AB (Bevakningsgruppen) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att den ska göras om. Till grund för talan anför bolaget följande.

Båstadhem AB har brutit mot de grundläggande principerna om transparens och likabehandling och därmed mot 4 kap. 1 § LOU genom att tillämpa en utvärderingsmodell som inte ger ett rättvisande resultat eftersom den inte är ägnad att identifiera anbudet med lägst pris och även är så otydlig att anbudsgivarna inte på förhand har kunnat förstå förutsättningarna för prissättningen i anbudet. Till följd av detta har Bevakningsgruppen varit förhindrad att lämna sitt mest konkurrenskraftiga anbud och har därmed lidit eller i vart fall riskerat att lida skada.

I en ”lägsta pris”-upphandling måste utvärderingsmodellen leda till att den som har lägst pris tilldelas kontraktet. Utvärderingsmodellen i aktuell upphandling beskrivs i avsnitt 5.1 i upphandlingsdokumentet. Utvärderingsmodellen hänvisar till ”kriterier” vilka antyds ska viktas sinsemellan. Det finns dock endast ett kriterium för utvärdering, dvs. pris. Det är därför särskilt viktigt att förutsättningarna för prissättning är tydligt beskrivna. Endast sex dagar före sista anbudsdag reviderades prismatrisen så att ytterligare en

punkt lades till. Förändringen innebar att samtliga delar som anges i punkt 1 Totalpris även ingår i någon av de efterföljande punkterna. Punkt 1 förefaller därmed ha förlorat all praktisk betydelse. Förutsättningarna för anbudsgivning förändrades genom ändringen väsentligt. En så pass betydelsefull förändring av utvärderingsmodellen kan rätteligen inte ske utan att upphandlingen görs om.

Båstadhem har i punkten 1 angett att faktorn ”endast är till för utvärdering och kommer inte att ligga till grund för fakturering under avtalsperioden”. Eftersom det pris som lämnas i prismatrisen punkt 1 inte på något sätt ligger till grund för avtalsreglerad kostnad under avtalet, verkar det som att den anbudsgivare som kunde hitta på den lägsta siffran också skulle få den lägsta anbudssumman när prismatrisens innehåll summerades och därmed tilldelas kontrakt. Avarn har lämnat 1 kr i prismatrisen punkt 1, vilket alltså skulle motsvara totalpriset för det fyraåriga avtalet. En utvärderingsmodell som explicit saknar koppling till faktiska kostnader under avtalet kan inte leda till sådant rättvisande resultat som krävs enligt rättspraxis.

Under punkten 2 i prismatrisen ska anbudsgivarna lämna ”pris för parkeringsövervakning”. Utöver objektbeskrivningar samt hänvisning till geografisk yta finns det inte någon del av upphandlingsdokumenten som beskriver förutsättningarna för prissättning. Avarn har i anbudet lämnat 1 kr för denna punkt. Av Avarns anbud framgår att Avarn istället önskar att intäkterna för parkeringsavgifterna direkt tillfaller Avarn istället för Båstadhem. Även om en sådan lösning inte är ovanlig inom bevakningsbranschen har det inte förutsatts, beskrivits eller önskats i upphandlingen. Om det vore så att anbudsgivarna förutsattes lämna förslag på en tjänstekoncessionslikande lösning hade detta behövt framgå. Detta är en betydelsefull brist i prismatrisens transparens eftersom förutsättningarna för att komma in med konkurrenskraftigt anbud väsentligen påverkas av möjligheten att kunna tillgodoräkna

sig parkeringsavgifter jämfört med att endast erbjuda en parkeringsövervakningstjänst med fast pris.

Båstadhem har bjudit in tre leverantörer att lämna anbud. Någon annonsering av upphandlingen förefaller inte ha gjorts. Alla omständigheter tyder dock på att något undantag från annonseringsskyldigheten inte föreligger. Värdet av upphandlingen, räknat utifrån årlig kostnad i bolagets anbud uppskattas till 2 miljoner kr. Värdet av en upphandling ska beräknas utifrån det totala värdet av ett kontrakt ur en potentiell anbudsgivares synvinkel, vilket innebär att beräkningen inte endast ska inbegripa samtliga belopp som den upphandlande myndigheten ska betala ut utan även samtliga intäkter från tredje man. Direktupphandlingsgränsen är för närvarande 534 890 kr. Någon särskild omständighet för att inte annonsera upphandlingen har inte angetts av Båstadhem. Tvärtom har Båstadhem i förfrågningsunderlaget angett att upphandlingen genomförs med förenklat förfarande. Det är Båstadhem som har bevisbördan för valet av upphandlingsförfarande. Mot bakgrund härav kommer ett avtal som tecknas av Båstadhem att ogiltigförklaras. Även om Båstadhem skulle anses ha rätt att genomföra upphandlingen som en direktupphandling har Båstadhem en skyldighet att genomföra upphandlingen med beaktande av de grundläggande principerna som gäller för offentlig upphandling. Som ett absolut minimum får de grundläggande principerna anses innebära en plikt för upphandlande myndighet att utforma utvärderingsmodellen på ett tillräckligt tydligt sätt.

Sista dag för att ansöka om överprövning av upphandlingen är i enlighet med lagen om lagstadgad tid den 18 december 2017. Bevakningsgruppens ansökan kom in den 18 december 2017 och den har således kommit in i rätt tid.

*Båstadhem*

Båstadhem anser att ansökan ska avslås och anför följande.

Bevakningsgruppens ansökan har kommit in till förvaltningsrätten efter det att avtalsspärren löpte ut vid midnatt den 15 december 2017, dvs. tio dagar efter det att tilldelningsbeslutet skickades till anbudsgivarna med elektroniska medel.

Upphandlingen har genomförts genom ett förenklat upphandlingsförfarande direktupphandling. Värdet av upphandlingen beräknas enligt det totala värdet enligt anbudsutvärderingen. Upphandlingens sammanlagda värde uppgår till ca 361 450 kr. Upphandlat värde uppgår enligt Båstadhems tidigare erfarenhet till 400 000 kr på fyra år.

Båstadhem har inte brutit mot 1 kap. 4 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen. I vart fall har inte något brott mot LOU eller de grundläggande unionsrättsliga principerna medfört att Bevakningsgruppen lidit eller riskerat att lida skada. Grund för ingripande mot upphandlingen saknas. Enligt förfrågningsunderlaget 2.10 *Grund för tilldelning av kontrakt* avser beställaren att teckna avtal med en leverantör enligt lägst pris-modell. Samtliga tre anbudsgivare gick vidare till utvärdering. Båstadhem fullföljde utvärdering och tilldelade Avarn uppdraget. Utvärderingen är gjord precis efter vad som framgår av punkt 4.7 *Pris* och punkt 5.1 *Utvärderingsmodell* med viktning och maximal poäng. Bevakningsgruppen har inte begärt förtydligande enligt punkt 2.7 under anbudstiden och bolaget har kommit in med anbud enligt gällande förfrågningsunderlag. Därmed anses Bevakningsgruppen ha accepterat förfrågningsunderlaget i dess helhet.

## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

### *Tillämpliga bestämmelser*

En upphandlande myndighet ska enligt 4 kap. 1 § LOU 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.

Av 20 kap. 4 och 6 §§ LOU framgår att förvaltningsrätten kan pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts.

### *Förfrågningsunderlaget i relevanta delar*

#### **4.7. Pris**

Pris ska lämnas i anbudet genom att fylla nedanstående prismatris. Anbudspriset består av fyra delar

1. Totalpris: fast pris, avseende beredskap och fastighetsjour på beställarens fastigheter. Trygghetsjour, bevakningstjänster avseende utryckning vid inbrotts/brandlarm för helår, 1100 timmar. Inkl restid, körersättning och ob-ersättning. Denna faktor är endast till för utvärderingen och kommer inte att ligga till grund för fakturering under avtalsperioden.
2. Pris för parkeringsövervakning.
3. Pris per utryckning inbrottslarm, trygghetsjour och fastighetsjour avser grundpris inkl 30 minuters arbete på plats vardagar kl 16:00-07:00 måndag till fredag, kl 16:00-07:00 fredag till måndag. Samt alla röda dagar och afton. Inkl restid, körersättning och ob-ersättning
4. Timpris för tillkommande tid vid utryckning inbrottslarm, trygghetsjour och fastighetsjour; inkl restid, körersättning och ob ersättning på varje påbörjad 30 minuters period.

5. Pris per rondering avser grundpris ink 30 minuter arbete på plats vardagar kl 16:00 -07:00 måndag till fredag, kl 16:00 -07:00 fredag till måndag. Samt alla röda dagar och afton. Inkl restid, körersättning och ob-ersättning.

Utgångort är Båstad tätort. Särskild ersättning för restid accepteras ej.

Lämnade priser i anbudet kommer att gälla under hela avtalstiden. Vid eventuell förlängning justeras priset enligt KPI (se avtalsvillkor).

Tilläggsbeställning ersätts enligt timpris.

För utvärdering av utryckning kommer en fiktiv faktor att användas för beräkning av årligt pris för utryckningar. Faktorn sätts till 15 st utryckningar per månad, dvs 180 st utryckningar per år. Denna faktor är endast till för utvärderingen och kommer inte att ligga till grund för fakturering under avtalsperioden, då är det istället det faktiska antalet utryckningar som kommer att ersättas. Antalet timmar för utryckning uppskattas till 90 timmar.

## 5. Anbudsutvärdering

### 5.1. Utvärderingsmodell med viktning och maximala poäng

Prövning av anbud B kommer att anta de anbud som är de ekonomisk mest fördelaktiga med hänsyn till det kriterier som anges nedan. Vid anbudsutvärdering används en poängskala, varvid 100 är högsta poäng som kan uppnås totalt. Saknas i anbudet redovisning av någon del erhålls 0 i betyg för det kriterium som uppgiften skulle använts till.

Ekonomi 100 %

De anbudsgivare som klarar samtliga i förfrågningsunderlaget uppställda krav kvalificerar sig för anbudsutvärdering. Det anbud som därefter har lägst pris (summan som räknas fram avseende fastighets/trygghetsjour och utryckning i "Prismatris") erhåller 100 poäng. Övriga anbud får en lägre poäng i relation till det lägsta priset. Maximalt 100 poäng kan erhållas.

### *Förvaltningsrättens bedömning*

Båstads hem gör gällande att Bevakningsgruppens ansökan har kommit in till förvaltningsrätten efter det att avtalspärren löpte ut. Tilldelningsbeslut i upphandlingen har meddelats elektroniskt den 6 december 2017. Av beslutet framgår att avtalspärren om 10 dagar gäller. Sista dag för att begära överprövning av upphandlingen är därmed, i enlighet med 20 kap. 1 § LOU och 2 §

lagen om beräkning av lagstadgad tid, den 18 december 2017. Bevakningsgruppens ansökan kom in till förvaltningsrätten den 18 december 2017. Ansökan ska därför tas upp till prövning.

Vid överprövningar enligt LOU gäller att förvaltningsrätten i princip endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Bevakningsgruppen anför till grund för sin ansökan att Båstadhem har brutit mot LOU genom att tillämpa en utvärderingsmodell som inte är ägnad att identifiera anbudet med lägst pris och som dessutom är så otydlig att anbudsgivarna inte på förhand har kunnat förstå förutsättningarna för prissättningen. Vidare anføres att Båstadhem i strid med LOU gjort en ändring i förfrågningsunderlaget sex dagar före anbudstidens utgång som förändrat förutsättningarna för anbudsgivning väsentligt.

Bevakningsgruppen framför även kritik mot att Båstadhem underlåtit att annonsera upphandlingen, trots att förutsättningar härför inte har visats föreligga. Det har dock inte framkommit att Bevakningsgruppen, som bjudits in att lämna anbud och har deltagit i upphandlingen, har lidit eller riskerat att lida skada till följd av en brist i detta hänseende. Oavsett om Båstadhem har haft rätt att underlåta att annonsera upphandlingen eller inte har Båstadhem en skyldighet att genomföra upphandlingen med beaktande av de grundläggande principerna om bl.a. transparens, likabehandling och proportionalitet som gäller för all offentlig upphandling.

Vad gäller åberopade brister i det av Båstadhem tillämpade förfrågningsunderlaget kan konstateras att det för att konkurrens ska kunna ske på lika villkor krävs klara och tydliga upphandlingsdokument som ger anbudsgivaren tillräcklig ledning för att utforma ett konkurrenskraftigt anbud. En utvärderingsmodell ska vara utformad på ett sådant sätt att den är ägnad att leda till



ett rättvisande resultat, dvs. att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet antas.

Förvaltningsrätten anser att Bevakningsgruppen har fog för sin kritik av Båstadhems utformning av förfrågningsunderlaget. Vad Bevakningsgruppen har anfört visar enligt förvaltningsrättens mening att förfrågningsunderlaget brister i transparens vad avser förutsättningarna för prissättning och inte ger anbusgivarna tillräcklig ledning för att utforma ett konkurrenskraftigt anbud. Vad Bevakningsgruppen anfört visar också att den tillämpade utvärderingsmodellen inte kan anses vara ägnad att leda till ett rättvisande resultat och identifiera anbudet med lägst pris. Den tillämpade utvärderingsmodellen är därmed inte förenlig med LOU. Det kan inte heller anses förenligt med transparensprincipen att, så som Båstadhem har gjort, göra en väsentlig förändring av utvärderingsmodellen kort tid före anbudstidens utgång.

Rätten finner på grund av det ovan anförda visat att Båstadhem i det aktuella upphandlingsförfarandet har brutit mot 4 kap. 1 § LOU. Då Bevakningsgruppen till följd härav har lidit eller riskerat att lida skada föreligger grund för ingripande mot upphandlingen. Eftersom konstaterade brister i upphandlingen är hänförliga till förfrågningsunderlaget och det konkurrensuppsökande skedet ska upphandlingen göras om.

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

Mattias Steen

Lena Palmér har föredragit målet.



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

### Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

### Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

*Forts. nästa sida*

## Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande 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,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

## Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.

