



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen

DOM
 2011-04-28
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 6449-11
 Enhet 15

SÖKANDE

Nordisk Bevakningstjänst, 556604-8582
 Linta Gårdsväg 5
 168 74 Bromma

MOTPART

Fastighets AB Förvaltaren, 556050-2683
 Box 7510
 174 07 Sundbyberg

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2011-04-28	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Nordisk Bevakningstjänsts ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 119232

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, YRKANDE M.M.

Fastighets AB Förvaltaren (Förvaltaren) genomför en upphandling av bevaknings- och larmcentralstjänster, dnr 2011-02-01 (upphandlingen). Upphandlingen genomförs enligt 15 kap. LOU och ska resultera i att en leverantör utses för hela uppdraget. I tilldelningsbeslut den 14 mars 2011 har bl.a. angetts att avtal ska träffas med Securitas Sverige AB (Securitas).

Nordisk Bevakningstjänst AB, tidigare Panaxia Bevakning AB (bolaget), ansöker om överprövning enligt LOU, yrkar i första hand att upphandlingen rättas på så sätt att bolaget tilldelas högst poäng, i andra hand att upphandlingen ska göras om och anför i huvudsak följande. Den leverantör som har "bästa tilldelad poäng" i sitt anbud har inte rangordnats som nr 1.

Salut Bevakning AB (Salut) har sedan oktober 2010 verkat under rekonstruktion och har stora skatteskulder, uppfyller inte skall-kraven i förfrågningsunderlaget (FFU) punkt 3.1 och 3.2 och ska uteslutas från utvärderingen.

Commuter Security Group AB (CSG) uppfyller inte kraven enligt FFU punkt 3.3 eftersom avsedd larmcentral inte har erforderliga tillstånd. CSG:s anbud ska därför uteslutas från utvärderingen.

I utvärderingen används en annan multiplikator avseende "pris per ärende" än den som i förfrågningsunderlagets bilaga har åsatts faktorn 400. I utvärderingen används 200 som multiplikator.

Anbudsgivarna uppmanas att ange tre referenter från likvärdiga uppdrag där var och en får nio frågor på vilka de ska betygsätta anbudsgivarens arbete. Icke relevanta frågor betygsätts med 3 poäng. Tre referenter är ett för litet antal för att erhålla rimligt säkra svar. Ingen förutom bolaget har lämnat referenser på likvärdiga uppdrag. Kvalitetsmomentet är det mest

betydelsefulla avsnittet i upphandlingen. Bedömningen kan användas som finjustering eftersom den är av subjektiv karaktär för referenterna. Viktningen 40 procent är inte rimlig då referenterna inte uppenbart avser likvärdiga uppdrag. Poängsättningen blir felaktig eftersom kvalitetsmättet har så stor påverkan på totalpoängen vid tilldelningsbeslutet. Poängbilden blir snedvriden och missgynnar den som uppfyller de olika kraven.

Det förefaller inte som om Förvaltaren gått igenom skall-kraven i underlaget på det sätt som borde gjorts varför det kan finnas fler fel som inte är kända. Skulle felaktigheterna rättas skulle bolaget erhålla högst poäng och tilldelas uppdraget. Alternativt ska upphandlingen göras om eftersom det finns variabler som skulle kunnat påverka anbudens utformning om de hade varit kända vid anbudsgivningen.

Förvaltaren bestrider bifall till ansökan, yrkar att den avslås i dess helhet, att avtalsspärren upphävs och att upphandlingen får avslutas i enlighet med tilldelningsbeslutet samt anför i huvudsak följande.

Salut redogjorde med följebrev för företagets ekonomiska status samt lämnade ekonomiska redogörelser och garantier. Förvaltaren bedömde att Salut med bakgrund av den redogörelsen kunde gå vidare för utvärdering.

Förvaltaren har ansett att CSG har de tillstånd som krävs. Bolaget anger inte vilka tillstånd som invändningen avser. Om invändningen avser auktorisation för larmcentral, har Förvaltaren i förfrågningsunderlaget tagit bort kravet på auktorisation för larmcentral eftersom det i annat fall skulle kunna ses som konkurrensbegränsande. En auktoriserad larmcentral saknar inverkan på det uppdrag som Förvaltaren upphandlar.

I programmet för utvärdering har multiplikatorn 5 istället för 10 använts som utvärderingspoäng. Detta påverkar varken utvärderingen eller den inbördes ordningen eftersom alla har bedömts med samma faktor.

Kvalitetsaspekterna kommer väl fram genom det sätt Förvaltaren har valt att mäta. Bevakningsuppdraget innehåller larmcentral, rondering, larmutryckning, sociala kontakter, samarbete med myndigheter och störningsjour. Att referenserna ska avse likvärdiga uppdrag innebär inte att de ska vara identiska. Förvaltaren har gett samtliga anbudsgivare 3 poäng om en referens inte kunnat svara på specifik och enstaka fråga enligt bilagan "frågor vid utvärdering av referenser". Detta är skäligt eftersom uteblivet svar inte ska avgöra om referensen som helhet är irrelevant. Poängen 3 har valts eftersom varken 1 eller 5 är rättvist i dessa fall. De viktade utvärderingskriterierna har framgått i förfrågningsunderlaget och varit allmänt kända.

Förvaltaren har den 4 april 2011 uppgett att när det gäller yrkandet avseende förlängd avtalsspärr menar bolaget att det ska prövas av förvaltningsrätten när målet avgörs slutligt.

UTREDNING I MÅLET

Relevanta delar av förfrågningsunderlaget

3 Kvalificeringskrav

I kvalificeringsfasen kontrolleras att anbudsgivaren uppfyller de krav som Förvaltaren ställt enligt nedan. Anbudsgivare kommer att få intyga på heder och samvete att samtliga svar enligt nedan är sanningsenliga i bifogat anbudsformulär.

3.1 Krav på anbudsgivarens status, skatter och avgifter

krav 1 :

- inte är i konkurs eller likvidation, är under tvångsförvaltning eller är föremål för ackord eller tillsvidare har inställt sina betalningar eller är underkastad näringsförbud
- inte är föremål för ansökan om konkurs, tvångslikvidation, tvångsförvaltning, ackord eller annat liknande förfarande
- ...
- har fullgjort sina åligganden avseende skatter och sociala avgifter och inte i något väsentligt hänseende har låtit bli att lämna begärda upplysningar eller läm-

nat felaktiga upplysningar som begärts med stöd av bestämmelserna LOU 10 kap 1-3 §§.

3.2 Ekonomisk ställning

Anbudsgivaren ska ha tillräcklig ekonomisk ställning, stabilitet och kapacitet i ekonomiskt hänseende för att kunna utföra uppdraget enligt avtal. Beställaren kommer att göra en kreditvärdighetsbedömning på samtliga anbudsgivare.

3.3 Tillstånd för verksamheten

Leverantören ska av Länsstyrelsen vara auktoriserad att bedriva verksamhet enligt lagen om bevakningsföretag.

Kopia på intyg/bevis ska bifogas anbudet. Leverantören ska ha alla nödvändiga tillstånd för att utföra de bevakningstjänster samt larmcentralstjänster som uppdraget avser.

En sammanfattande redovisning av tillstånden för verksamheten ska bifogas anbudet.

Övriga relevanta tillgängliga handlingar:

- Bilaga 3 till FFU, modell för uträkning av pris
- Bilaga 6 till FFU, frågor vid utvärdering av referenser
- Uträkningskalkyl från Förvaltaren avseende pris
- Utvärderingsprotokoll

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och ickediskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 10 kap. 2 § LOU gäller bl.a. följande. En leverantör får uteslutas från att delta i en upphandling, om leverantören

1. är i konkurs eller likvidation, är under tvångsförvaltning eller är föremål för ackord eller tills vidare har inställt sina betalningar eller är underkastad näringsförbud,
2. är föremål för ansökan om konkurs, tvångslikvidation, tvångsförvaltning, ackord eller annat liknande förfarande,
5. inte har fullgjort sina åligganden avseende socialförsäkringsavgifter eller skatt i det egna landet eller i det land där upphandlingen sker, eller

Enligt 15 kap 13 § andra stycket LOU får en anbudssökande eller anbudsgivare får uteslutas från deltagande i en upphandling enligt 10 kap. 2 §.

Av 15 kap. 16 § LOU följer att den upphandlande myndigheten, vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, ska ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för kontraktet, såsom t.ex. pris och kvalitet.

I 16 kap. 5 § LOU anges följande. 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 har 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.

Förvaltningsrättens bedömning

I mål om ingripande enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter talan grundas (RÅ 2009 ref. 69). Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grund av vad sökanden har framfört finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 5 § LOU.

Uteslutning av anbud

Av utvärderingsprotokollet framgår att Securitas har tilldelats högsta poäng avseende såväl pris som kvalitet och att denna leverantör har rangordnats som nr 1. Bolagets invändning att den leverantör som har ”bästa tilldelad poäng” i sitt anbud inte rangordnats som nr 1 saknar därför grund.

Bolaget har inte kommit in med någon bevisning till stöd för påståendet att Salut inte uppfyller skall-kraven enligt FFU punkt 3.1 och 3.2. Bolaget har således inte visat att Förvaltaren har brutit mot LOU vid kvalificeringen av anbudet från Salut varför det saknas skäl för ingripande enligt LOU på denna grund.

Bolaget har varken lämnat några uppgifter om *vilka* nödvändiga tillstånd som CSG enligt bolaget saknar eller kommit in med någon bevisning till stöd för påståendet att CSG:s anbud inte uppfyller kraven på auktorisation i FFU punkt 3.3. Förvaltningsrätten anser att bolaget inte på ett klart sätt har klart sätt har angett på vilka omständigheter talan grundas i denna del och att bolaget redan på denna grund inte kan anses ha visat att Förvaltaren har brutit mot LOU vid kvalificeringen av anbudet från CSG varför det saknas skäl för ingripande enligt LOU på denna grund.

Felaktig multiplikator

Enligt bilaga 3 till FFU ska anbudsgivarens pris per ärende – avseende tillkommande uppdrag – multipliceras med faktorn 400. Av utvärderingskalkylen framgår att priset per ärende istället har multiplicerats med faktorn 200 vilket innebär att detta underkriterium har beräknats på ett annat sätt än vad som framgår av förfrågningsunderlaget. Förvaltaren har därmed brutit mot principen om öppenhet i 1 kap. 9 § LOU. För att ingripande enligt LOU ska bli aktuellt krävs emellertid att det visas att sökanden kan ha lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot LOU. Tillkommande uppdrag viktas enligt bilaga 3 till FFU till 15 procent av totalpriset. Av handlingarna framgår att felet inte har påverkat rangordningen av leverantörerna avseende kriteriet pris. Bolaget har således inte drabbats av skada till följd av felet varför det saknas skäl för ingripande med stöd av LOU på denna grund.

Tilldelningskriteriet referenser

Frågan i målet i denna del är om utformningen och tillämpningen av tilldelningskriteriet referenser står i strid med LOU eller de grundläggande principer som bygger upp lagen. En upphandlande myndighet får vid valet av det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet själv välja de kriterier som den kommer att tillämpa, bl.a. på villkor att de syftar till att möjliggöra att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet fastställs och att de inte medför

att den upphandlande myndigheten ges obegränsad valfrihet när den tilldelar en anbudsgivare ett kontrakt. Tillämpningen av nämnda kriterier ska dessutom ske med iakttagande av såväl förfaranderegler som de grundläggande principer som följer av gemenskapsrätten (Kammarrätten i Stockholms dom i mål nr 3772-10 samt EU-domstolens dom i mål C-448/01 p. 37-38). De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet kan göra att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när (RÅ 2002 ref. 50).

Utvärderingsmodellen syftar enligt förvaltningsrätten till att möjliggöra att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet fastställs och medför inte att den upphandlande myndigheten ges obegränsad valfrihet när den tilldelar en anbudsgivare ett kontrakt. Av förfrågningsunderlaget framgår vilka frågor som referenterna haft att besvara och underlaget för poängsättningen. Utvärderingsmodellen och poängsättningen har enligt förvaltningsrätten inte varit otydlig eller gett en missvisande bild av vad som efterfrågats. Bolaget har inte preciserat på vilka sätt anbuden från övriga bolag inte skulle hänvisa till referenser avseende likvärdiga uppdrag. Att poängen 3 har satts då en referent inte har kunnat svara på enstaka fråga får inte anses som en orimlig åtgärd i syfte att erhålla ett rättvisande resultat. Det är således inte visat att Förvaltaren har brutit mot LOU eller de gemenskaprättsliga principerna i detta avseende varför det saknas skäl för ingripande enligt LOU.

Bolagets ansökan om ingripande enligt LOU ska således avslås.

Förvaltaren har yrkat att avtalsspärren ska upphävas och har uppgett att bolagets avsikt är att det är i samband med att målet avgörs yrkandet ska prövas. Av 16 kap. 9 § LOU framgår att om en ansökan om överprövning av en upphandling har gjorts, fortsätter avtalsspärr enligt 6 eller 8 § att gäl-

la under handläggningen i förvaltningsrätten (förlängd avtalsspärr). Rätten får besluta att någon förlängd avtalsspärr inte ska gälla. Med hänsyn till räckvidden av den förlängda avtalsspärren har ändamålet med ett upphävande förlorat sin betydelse i och med målet nu avgörs. Förvaltarens yrkande ger därför inte anledning till någon särskild åtgärd.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se [bilaga](#) (DV 3109/1A LOU).

Susanne Bagge

Rådman

Föredragande har varit förvaltningsrättsnotarien Nike Berlin.



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 nå 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