



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 32

DOM

2018-03-06

Meddelad i Stockholm

Mål nr

23548-17

SÖKANDE

AVARN Security Services AB, 556095-6772

Box 49017

100 28 Stockholm

MOTPART

Statistiska Centralbyrån

Box 24300

104 51 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2018-03-06	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller AVARN Security Services AB:s ansökan och beslutar att den förnyade konkurrensutsättning som Statistiska Centralbyrån har genomfört genom avrop från ramavtal med dnr 96-8-2014 avseende bevakningstjänster för Stockholms län ska göras om.

Dok.Id 947321

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

Telefax

08-561 680 01

E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se
www.domstol.se/forvaltningsratt

Expeditionstid

måndag–fredag
08:00–16:30

YRKANDEN M.M.

Statistiska centralbyrån (SCB) genomför ett avrop genom en förnyad konkurrensutsättning i enlighet med villkoren i Kammarkollegiets statliga ramavtal Bevakningstjänster för Stockholms län (dnr 96-8-2014) och lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Av tilldelningsbeslut framgår att kontraktet har tilldelats annan anbudsgivare än AVARN Security Services AB.

AVARN Security Services AB (bolaget) yrkar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett på så sätt att en ny utvärdering sker, där vinnande leverantörs anbud förkastas och bolaget tilldelas uppdraget. I annat fall yrkar bolaget att bristerna i förfrågningsunderlaget ska anses vara av sådan art att upphandlingen bör göras om. Bolaget anför i huvudsak följande. SCB har accepterat ett orent anbud, eftersom vinnande leverantör har lämnat pris under Kammarkollegiets golvpris. Har vinnande leverantör räknat fel och angett pris under lägsta pris bör de bli förkastade. Avropande myndighet uppger dock att vinnande leverantör endast har räknat på 25 minuter. Av uppdragsbeskrivningen framgår att leverantören ska utgå från den beräknade tidsåtgången 40 minuter. Hade vinnande leverantör räknat på den angivna tidsangivelsen hade detta resulterat i ett timpris under golvpriset. Det strider mot likabehandlingsprincipen om befintlig leverantör (som också är vinnande leverantör) genom sin objektkännedom har kunnat utföra och räkna på en snabbare rond. Övriga aktörer har inte beretts tillträde till SCB:s lokaler och inte heller har detta framgått som en möjlighet i underlaget. Inte heller ansågs det nödvändigt med platsbesök då tidsangivelse fanns att hitta i uppdragsbeskrivningen. Genom att konstruera upphandlingen på detta sätt så sätts Kammarkollegiets ramavtal ur spel och kravet på öppenhet och förutsebarhet uppfylls inte.

Därutöver är det ett krav att samtliga anbud ska signeras av behörig företrädare/firmatecknare. Den person som har undertecknat vinnande leverantörs anbud är varken firmatecknare eller del av styrelse. Ingen fullmakt eller liknande dokumentation har bifogats som påvisar att den aktuella personen, är behörig företrädare. Signerandet av anbudet kan inte heller anses vara en löpande förvaltningsåtgärd. Upphandlingen har skett i strid med LOU och bolaget har lidit ekonomisk skada eftersom uppdraget i annat fall hade tilldelats bolaget.

SCB bestrider bifall till bolagets ansökan om överprövning och anför bl.a. följande. Den beräknade tidsåtgång som anges i uppdragsbeskrivningen är endast en uppskattning, vilket innebär att den ronderande bevakningen både kan överstiga och understiga 40 minuter. I Kammarkollegiets allmänna villkor som ligger till grund för avropet anges även att leverantör endast ska debitera för faktisk (uppmätt och konstaterad) rondtid. Det är således upp till varje leverantör att själva beräkna tidsåtgången för den ronderande bevakningen, utifrån de krav som angivits i uppdragsbeskrivningen och de leveransförutsättningar som leverantören har. Det har även funnits möjligheter för leverantörerna att ställa frågor under anbudstiden samt att se på lokalerna i de fall de funnit det nödvändigt för att få en uppfattning om tidsåtgången för den ronderande bevakningen. SCB har inte ställt krav på att leverantörerna ska ange beräknad tidsåtgång i sina anbud. Bolagets beräkning av vinnande leverantörs timpris är felaktigt eftersom att den vinnande leverantören har beräknat en tidsåtgång på 25 minuter per rond. Beräknat utifrån denna tidsåtgång överstiger anbudspriset Kammarkollegiets golvpris. Vinnande leverantörs anbud har vidare lämnats in av behörig företrädare, vilket framgår av nu inlämnad fullmakt. Det finns inget krav uppställt att den som undertecknar och lämnar in anbudet ska styrka att denne är behörig företrädare, varför vinnande leverantör inte har lämnat in dokumentation som styrker detta i sitt anbud. SCB har inte heller haft någon skyldighet att innan tilldelning kontrollera behörigheten hos den som

undertecknat och lämnat in anbudet. Det har i praxis inte ansetts vara fråga om en otillåten komplettering när en fullmakt lämandes in efter att upphandlingen tilldelats. Vinnande leverantörs anbud uppfyller således samtliga krav och det finns ingen grund för att rätta eller göra om upphandlingen. Bolaget har varken lidit eller riskerat att lida någon skada.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser m.m.

Upphandlande myndigheter ska enligt 1 kap. 9 § 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.

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har anfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. Det är den som ansöker om överprövning som på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter talan grundas på och visa att upphandlande myndighet har agerat i strid med LOU (RÅ 2009 ref. 69). För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att denne har lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot LOU. Rätten kan då endast besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Av praxis framgår att en domstol i ett upphandlingsmål inte är bunden av parts yrkande om val av åtgärd. Domstolen har att, oavsett hur yrkandet har utformats, välja mellan att besluta att upphandlingen ska göras om eller att den ska rättas. Vidare framgår det att det med denna befogenhet får anses följa en skyldighet för den överprövande domstolen att undersöka

förutsättningarna för de olika åtgärderna. En förutsättning för att endast den mindre ingripande åtgärden rättelse ska kunna väljas är att de fel som förekommit inte har påverkat upphandlingens konkurrensuppsökande skede (jfr Kammarrätten i Stockholms dom i mål nr 4385-13, se även RÅ 2005 ref. 47, HFD 2013 ref. 5 och RÅ 2008 not. 26).

I mål om offentlig upphandling ska domstolar som huvudregel inte pröva andra omständigheter än de som åberopats av den part som gör gällande att upphandlingen är felaktig (RÅ 2009 ref. 69).

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att bolaget i sin ansökan om överprövning har åberopat såväl brister i vinnande leverantörs anbud som brister i förfrågningsunderlaget (det s.k. konkurrensuppsökande skedet). Av ovan redovisad praxis framgår att en domstol är förhindrad att förordna om rättelse i de fall det föreligger brister i det konkurrensuppsökande skedet. Förvaltningsrätten kommer därför att inledningsvis ta ställning till bolagets invändningar vad avser utformningen av förfrågningsunderlaget.

Av punkten 7. 1 i Avropsförfrågan anges att kraven på tjänsterna samlas i *Svarsbilaga* och *Uppdragsbeskrivning*. I svarsbilagan anges bl.a. följande under kravspecifikation:

I tjänsten ska ingå ronderande bevakning, schemalagd bevakning, extra bevakning, personskydd, larmförmedling samt larmutryckning på inbrottslarm, klimatlarm och fastighetsjour. Uppfylls detta ska-krav? (Ja/Nej)

I uppdragsbeskrivningen anges bl.a. följande:

Utöver uppdragsbeskrivning ska bevaknings- och rondinstruktion tas fram av Leverantören i god tid innan uppdragsstart för godkännande av SCB.

1. Ronderande bevakning ska ske enligt nedan

- Rondering ska ske i objektet kvällstid/natttid samtliga veckans dagar inklusive lördagar, söndagar och helgdagar.
- Tillsyn samtliga vilrum.
- Branddörrar som passeras i trapphus under rond ska stängas i de fall de är öppna.
- En allmän bedömning av ronderade lokalers kondition/status samt anmälan till kontaktperson vid avvikelser så som vattenläcka mm.
- Kontroll av personer som vistas i lokalen. Personer utan synligt SCB tjänstekort ska antecknas och rapporteras till av SCB utpekad person/funktion.
- Kvittera larm i säkerhetssystem, larm som ej går att återställas ska rapporteras till av SCB utpekad funktion samt att larmpunkt ska kontrolleras på plats.
- Antal kontrollpunkter är ca: 30 st.
Beräknad tidsåtgång per rond är 40 min.

Av punkten 7.3 i Avropsförfrågan anges bl.a. att samtliga frågor kring avropet ska ställas via TendSigns funktion "Frågor och Svar".

Bolaget har till stöd för sin ansökan i denna del anfört att SCB genom att konstruera upphandlingen på det sätt som har skett, inte har uppfyllt kravet på öppenhet och förutsebarhet samt att det av uppdragsbeskrivningen framgår att leverantören ska utgå från den beräknade tidsåtgången 40 minuter.

Bolaget anför även att det strider mot likabehandlingsprincipen om befintlig leverantör (som också är vinnande leverantör) genom sin objektkänedom har kunnat utföra och räkna på en snabbare rond. Bolaget uppger att övriga aktörer inte har beretts tillträde till SCB:s lokaler och att detta inte heller har framgått som en möjlighet i underlaget. Det har inte heller ansetts nödvändigt med platsbesök då tidsangivelse fanns att hitta i uppdragsbeskrivningen.

Av praxis från EU-domstolen framgår att ett förfrågningsunderlag ska formuleras på ett sådant sätt att samtliga rimligt upplysta och normalt

aktsamma anbudsgivare kan få kännedom om den exakta innebörden av tilldelningskriterierna och således kan tolka dem på samma sätt (C-368/10 Max Havelaar). Högsta förvaltningsdomstolen har uttalat att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. Även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får dock godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när (RÅ 2002 ref. 50).

SCB anför att den beräknade tidsåtgången endast ska uppfattas som en ungefärlig uppskattning samt att det ankommer på varje leverantör själv att, utifrån de krav som angivits i uppdragsbeskrivningen och de leveransförutsättningar som leverantören har, beräkna tidsåtgången per rond.

Förvaltningsrätten konstaterar att det som SCB anför om att den beräknade tidsåtgången endast utgör en ungefärlig uppskattning, samt att det ankommer på varje leverantör att beräkna tidsåtgången per rond, inte anges i förfrågningsunderlaget. Att det enligt Kammarkollegiets allmänna villkor, endast är faktisk (uppmätt och konstaterad) rondtid som ska debiteras kan enligt förvaltningsrättens mening inte i sig uppfattas som att det ankommer på varje anbudsgivare att själva uppskatta tidsåtgången vid utformandet av anbudet.

SCB har vidare anført att det har funnits en möjlighet för anbudsgivarna att komma och besöka lokalerna, om det ansetts nödvändigt för att uppskatta tidsåtgången för den ronderande bevakningen. Förvaltningsrätten konstaterar att inte heller detta har angetts i förfrågningsunderlaget. Att det har funnits möjlighet att ställa frågor på avropet kan inte med tillräcklig tydlighet anses innebära en möjlighet för leverantörer att komma på platsbesök hos den upphandlande enheten.

Förvaltningsrätten finner mot bakgrund av dessa omständigheter att det i denna del inte har gått att bedöma vad SCB har åsyftat och önskat tillmäta betydelse vid upphandlingen samt att det inte har varit förutsebart för en anbudsgivare hur ett anbud skulle utformas för att ha störst möjlighet att antas.

Visserligen ska förfrågningsunderlag som inte är optimalt utformade godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när. Med hänsyn till att det i förfrågningsunderlaget inte har angetts vad som avses med den angivna tidsåtgången, vem det ankommer på att beräkna denna samt inte heller att det skulle ha funnits möjlighet till platsbesök för anbudsgivarna, kan förfrågningsunderlaget enligt förvaltningsrättens mening inte anses ha varit tillräckligt tydligt utformat. Resultatet har också blivit att anbudsgivarna har uppfattat den beräknade tidsåtgången på olika sätt och utformat anbud som inte är jämförbara. Förfrågningsunderlaget brister därför i öppenhet och transparens.

Mot bakgrund av att det inte har framgått att det har funnits möjlighet att komma och besöka lokalerna, har det därutöver endast varit befintlig leverantör som har kunnat göra någon annan uppskattning av tidsåtgången för den ronderande bevakningen, än den beräknade tidsåtgång som har angetts i förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten bedömer därför även att förfrågningsunderlaget har brustit med avseende på likabehandlingsprincipen. Förvaltningsrätten finner vidare att det är visat att oklarheterna i förfrågningsunderlaget har påverkat utformningen av bolagets anbud.

På grund av dessa konstaterade brister i upphandlingen vad gäller utformningen av förfrågningsunderlaget anser förvaltningsrätten att SCB har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU.

Förvaltningsrätten anser vidare att bolaget har visat att bolaget har lidit eller riskerat att lida skada på grund härav. Stöd för ingripande enligt LOU finns därför. Eftersom att den aktuella bristen är att hänföra till det konkurrensuppsökande skedet kan bristen inte läkas genom att förvaltningsrätten förordnar om en rättelse av upphandlingen. Förvaltningsrätten finner därför att ansökan ska bifallas på sådant sätt att den förnyade konkurrensutsättningen ska göras om. Vid denna utgång saknas skäl att pröva bolagets invändningar avseende vinnande leverantörs anbud.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1A LOU).

Christoffer Andersson Calafatis
T.f. chefsrådman

Mimi Söderblom har föredragit målet.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **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.

