



SÖKANDE

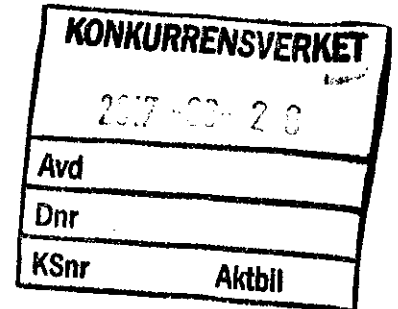
Securitas Sverige AB, 556108-6082
Box 125 16
102 29 Stockholm

Ombud: Bolagsjurist Sebastian Földes
Securitas Sverige AB
Box 12516
102 29 Stockholm

MOTPARTER

1. Ystads kommun
Nya Rådhuset
271 80 Ystad

2. AVARN Security Services AB
Box 49017
100 28 Stockholm



SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten förordnar att Ystads kommuns förnyade konkurrensut-sättning av ramavtal avseende delområde 1 Bevakning i SKL:s ramavtal Bevakning och larmtjänster 2016-2 inte får avslutas förrän en ny utvärdering genomförts sedan anbudet från AVARN Security Services AB har förkas-tats.

BAKGRUND

Ystads kommun genomför en förnyad konkurrensutsättning av ramavtal avseende delområde 1 Bevakning i SKL:s ramavtal Bevakning och larmtjänster 2016-2. Ystad kommun har den 1 februari 2017 beslutat att anta AVARN Security Services AB (AVARN) som leverantör.

Förvaltningsrätten har den 10 februari 2017 förordnat att Ystads kommun inte får ingå avtal i den förnyade konkurrensutsättningen innan något annat har bestämts.

YRKANDE OCH INSTÄLLNING

Securitas Sverige AB (Securitas) ansöker om överprövning av den förnyade konkurrensutsättningen och yrkar i första hand att förvaltningsrätten förordnar om rättelse på så sätt att en ny prövning av anbuden görs, varvid anbudet från AVARN förkastas och att ett nytt tilldelningsbeslut fattas med tilldelning till en ramavtalspart som lämnat anbud som uppfyller villkoren i såväl ramavtal som i förfrågningsunderlag som legat till grund för ramavtalet. I andra hand yrkar Securitas att tilldelningsbeslutet undanröjs och att en förnyad konkurrensutsättning sker i enlighet med de villkor som framgår av både ramavtal och förfrågningsunderlag.

Som grund för sin talan anför Securitas bl.a. följande. Tilldelat bolag har i strid med villkoren, de obligatoriska kraven, ”ska-kraven”, offererat ett timpris för bevakningstjänster som understiger de lägsta timpriser för tjänster som uttrycks i villkoren i förfrågningsunderlaget. Ystads kommun har därefter lämnat tilldelningsbeslut i strid med bestämmelserna i LOU genom att acceptera AVARN:s anbudspriser, vilka understiger de offererade priser som inte fick understigas.

Enligt förfrågningsunderlaget till ramavtalet, punkten 4.1.2.1 "Pris", fick anbudsgivare inte understiga ett lägsta timpris för väktare och trygghetsvårdar. Lägst pris som fick offereras för väktare var 260 kr per timme och 200 kr per timme för trygghetsvårdar. Det framgick vidare följande text till villkoret: "Om lägre pris än ovan angivet offereras kommer anbudet att förkastas." I förfrågningsunderlaget, punkten 2.8.4, framgick även följande: "Som onormalt låga kommer dock alltid anses vara offererade priser för bevakningstjänster som är lägre än (260 SEK/h) eller (200 SEK) för en trygghetsväktare." AVARN har lämnat anbudspris som understiger priset som enligt villkoren i förfrågningsunderlaget till ramavtalet inte får understigas. AVARN:s anbudspris för en väktare är 208 kr vilket står i strid med villkoren i förfrågningsunderlaget. AVARN:s Anbud skulle därför ha förkastats. Securitas skulle därför ha tilldelats avtal då Securitas uppfyllde alla skräv. Securitas har lämnat pris om 260 kr per timme för en väktare.

Ystads kommun bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Ingenting i SKL:s ramavtal stipulerar något "golvpris" som ska beaktas vid en förnyad konkurrensutsättning. Kontakt togs med SKL den 3 februari 2017 för att utreda frågan vidare. Den 7 februari 2017 erhåller upphandlande myndighet följande svar från avtalsansvarig Peo Bengtsson, "Det finns inga golvpriser men vi rekommenderar ändå att man beaktar våra prisintervall när man gör FKU".

Reglerna om onormalt låga anbud har stramats upp i den nya lagen om offentlig upphandling på flera sätt. Det är numera både obligatoriskt att ifrågasätta anbud med misstänkt låga priser och att förkasta sådana anbud om förklaringen inte är tillfredsställande. AVARN har lagt sig under rekommenderade riktpriser i två av totalt fyra kategorier. Rekommenderat timpris för väktare är 260 kr/h. AVARN har lämnat timpris om 208 kr/h, 52 kr under rekommenderat pris. Detta pris utgör inget onormalt lågt anbud. På SKL

Kommentus Inköpscentrals hemsida för ramavtalet finns följande information publicerad under *Frågor och svar*;

"Finns det priser som leverantören inte får understiga i ramavtalet, s.k. golvpriser?"

Ja, leverantörerna bör inte offerera ett pris vid avrop som understiger 260 kr/h för en väktare och 200 kr/h för trygghetsvårdar. Detta är riktvärden som SKI har använt i upphandlingen."

Inga golvpriser finns som utgör ska-krav. Securitas påstående om golvpriser styrks varken av SKL:s ramavtal, information kring avtalet eller av avtalsansvarig. Det framgår tydligt att dessa golvpriser utgör rekommendationer. Upphandlande myndighet har dock, efter att Securitas påpekat att AVARN:s anbud var lågt, i enlighet med LOU, begärt in en förklaring; *"Vi har lagt ett timpris som är väl anpassad till vår verksamhet i Ystad. Vi har idag flertalet ronddiskrikt som kör i Ystad med omnejd med bra tacksningsgrad. Detta ger oss möjlighet att planera in flertalet rond- och utryckningsuppdrag i befintlig verksamhet för ökad produktivitet och lönsamhet fast priset är under det fastställda riktpriiset."*

Denna förklaring har av upphandlande myndighets centrala upphandlingsenhet i samråd med ansvarig beställare, Fastighetsavdelningen, bedömts vara godtagbar. Upphandlande myndighet har ingen anledning att misstänka att AVARN lagt ett onormalt lågt anbud. De kontroller som gjorts i samband med utvärderingen pekar tvärtom på motsatsen, att AVARN är ett företag som uppfyller samtliga av Ystads kommuns, i upphandlingsdokumenten, ställda krav. Snarare visar prissättningen på att AVARN har en stor erfarenhet av att arbeta i kommunen och därmed är väl insatt i området och dess behov. Ingenting tyder på att AVARN inte skulle uppfylla sina miljö-, social eller arbetsrättsliga skyldigheter. Däremot har de förmånen att kunna

utnyttja det faktum att de redan är etablerade på orten. I praxis har det slagits fast att upphandlaren myndighet har stor frihet att bedöma anbudsgivarens förklaringar. Den avgörande faktorn, för om ett anbud ska förkastas eller inte, är om anbudsgivarens motivering av prissättning framstår som rimlig. Till och med anbudspriser med minuspriser på enstaka poster har, av Högsta Förvaltningsdomstolen, ansetts kunna vara godtagbara. Det är varken fråga om noll-anbud eller minuspriser, utan lämnat anbudspris ligger 52 kr under det riktpreis som angavs av SKL vid upphandlingen av ramavtalet och endast i två av fyra kategorier.

AVARN har fått tillfälle att yttra sig över ansökan om överprövning och anför bl.a. följande. *AVARN* instämmer till fullo i Ystads kommuns yttranden och anser inte att det föreligger något hinder för att tilldela *AVARN* det aktuella avtalet. *AVARN* har följt SKL Kommentus ramavtal och de riktlinjer som finns. Inga golvpriser föreligger utan endast bör-krav vilka inte är obligatoriska för en leverantör att följa. Förfrågningsunderlaget var till ramavtalet var grunden till prissättning för ett antal leverantörer. Den prissättningen är nu respektive leverantörs takpris. Eftersom SKL Kommentus bekräftar ovanstående; att det inte finns något golvpris, så borde det således vara en fråga mellan SKL Kommentus och Securitas att reda ut begreppen i redan befintligt tecknat ramavtal. *AVARN* anser att det är bra att *Almega* anger ett riktvärde för kommuner och myndigheter kring vad kostnaden för en utbildad väktare är. *AVARN* finner det dock anmärkningsvärt att Securitas argumenterar och överklagar upphandlingar avseende pris då Securitas själva ligger långt under *Almeegas* rekommenderade prissättning i flertalet upphandlingar, inklusive upphandlingen ifråga. *AVARN* kommer att leverera de aktuella tjänsterna till Ystads kommun med ett konkurrenskraftigt pris utan att kompromissa med kvalitet.

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

Enligt övergångsbestämmelserna, punkten 1 lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, träder denna lag ikraft den 1 januari 2017. Enligt punkten 4 gäller den upphävda lagen (2007:1091) om offentlig upphandling för sådan upphandling som påbörjats före ikraftträdandet. Vid förfaranden i flera steg innebär detta att det är det inledande steget som påbörjar upphandlingen. Vid ramavtal är denna tidpunkt då förfarandet att ingå ramavtal inleds. Således ska äldre bestämmelser tillämpas på exempelvis förnyade konkurrensutsättningar enligt sådana ramavtal där förfarandet att ingå ramavtalet har påbörjats före ikraftträdandet av de nya lagarna (Prop.2015/16:195 s 918-919).

Eftersom det bakomliggande ramavtalet till den nu aktuella förnyade konkurrensutsättningen har påbörjats före ikraftträdandet av lagen (2016:1145) om offentlig upphandling är lagen (2007:1091) om offentlig upphandling tillämplig i målet.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndighet 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 16 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 att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. Därvid gäller att rätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Enligt 5 kap. 2 § andra stycket LOU får parterna vid tilldelning av ett kontrakt som grundar sig på ett ramavtal inte väsentligt avvika från villkoren i ramavtalet.

Av 5 kap. 7 § LOU framgår att om ramavtal ingåtts med flera leverantörer och inte alla villkor är angivna i ramavtalet, ska parterna på nytt inbjudas att lämna anbud i enlighet med de villkor som angetts i förfrågningsunderlaget till ramavtalet. Dessa villkor får om det är nödvändigt preciseras och vid behov kompletteras med andra villkor som angetts i förfrågningsunderlaget.

Av 15 kap. 2 § LOU framgår att 5 kap. 7 § LOU är tillämplig även på upphandlingar enligt 15 kap. LOU.

I förarbetena (prop. 2006/07:128 s. 338-339) anges bl.a. följande avseende 5 kap. 7 § LOU. I de ramavtal som avses i denna bestämmelse är villkoren inte tillräckligt precist angivna för att ett kontrakt ska kunna tilldelas en leverantör som ingår i ramavtalet. En förnyad konkurrensutsättning ska därför göras bland de leverantörer som har möjlighet att leverera det som efterfrågas. Villkoren i ramavtalet kan inte omförhandlas och inte heller kan krav som ställts i avtalet ändras eller bytas ut. Materiella ändringar i villkoren är således inte tillåtna. Det är istället fråga om att komplettera eller förfinna villkoren i ramavtalet för att fånga upp särskilda omständigheter för att kunna fullgöra ett enskilt kontrakt. Exempel på preciseringar av villkor som anges i ramavtal kan vara prisreduktion vid inköp över viss volym, uppgifter om vilka konsulter som är tillgängliga vid ett visst givet tillfälle eller leveransvillkor vid en särskilt brådskande beställning. Exempel på komplettering av villkor som inte framgår av ramavtalet kan vara tidsåtgången för ett enskilt konsultuppdrag.

Relevanta delar i förfrågningsunderlaget till ramavtalet

I såväl punkt 1.3.1 Avrop med förnyad konkurrensutsättning som punkt 6.9.1 Förnyad konkurrensutsättning anges följande. Fastställda villkor i ramavtalet kan inte omförhandlas i den förnyade konkurrensutsättningen och inte heller kan krav som ställts i ramavtalet ändras eller bytas ut. Villkoren får dock preciseras och vid behov kompletteras. Det är då fråga om att komplettera eller förfina villkoren i ramavtalet för att fånga upp särskilda omständigheter som behöver uppfyllas för att kunna fullgöra ett enskilt anrop.

I punkt 1.3.3 Precisering av avrop anges att det i bilaga 08- Precisering av avrop finns en förteckning över de tjänster och krav som kan preciseras av UM vid den förnyade konkurrensutsättningen.

I punkt 2.8.4 Onormalt låga anbud anges följande. SKI kan komma att begära in motivering till de priser som lämnats i anbudet. Om SKI inte anser att eventuell förklaring är godtagbar kan SKI komma att diskvalificera anbudsgivare som lämnat oskäligt låga priser. Onormalt anbud kan exempelvis anses vara att offererade priser är väsentligt lägre än övriga i upphandlingen offererade priser. Som onormalt låga kommer dock alltid anses vara offererade priser för bevakningstjänster som är lägre än 260 SEK/h för en väktare eller 200 SEK/h för en trygghetsvärd.

I punkt 4.1.2.1 anges att offererat timpris inte får understiga 260 kr/h för en väktare och 200 kr/h för trygghetsvärdar. Vidare anges att om lägre pris än ovan angivet offereras kommer anbudet att förkastas.

Förvaltningsrättens bedömning

Ett anbud som inte uppfyller i en upphandling uppställda krav får inte antas utan måste förkastas. Securitas gör gällande att AVARN:s anbud inte uppfyller krav på att offererat timpris för en väktare inte får understiga 260 kr/h.

Vid en förnyad konkurrensutsättning ska ramavtalsleverantörerna på nytt inbjudas att lämna anbud i enlighet med de villkor som angetts i förfrågningsunderlaget till ramavtalet. I förfrågningsunderlaget till det nu aktuella ramavtalet uppställs ett tydligt krav/villkor på att offererat pris inte får understiga 260 kr/h för en väktare (och 200 kr/h för trygghetsvårdar). Enligt förvaltningsrättens mening har upphandlande myndighet inte rätt att avvika från detta krav vid den förnyade konkurrensutsättningen då det inte kan anses röra sig om en sådan komplettering eller precisering av villkor som är tillåten vid en förnyad konkurrensutsättning.

AVARN:s anbudspris för en väktare är 208 kr i två av totalt fyra kategorier i den förnyade konkurrensutsättningen. Eftersom AVARN inte uppfyller kravet på lägsta offererat pris för väktare skulle AVARN:s anbud rätteligen ha förkastats i den förnyade konkurrensutsättningen.

Frågan är därefter om Securitas lidit eller kunnat komma att lida skada till följd av att Ystads kommun inte förkastat anbudet från AVARN trots bristande kravuppfyllnad. AVARN gör gällande att Securitas själva ligger långt under Almegas rekommenderade prissättning i upphandlingen ifråga. Förvaltningsrätten kan i nu aktuell process endast pröva AVARN:s invändning avseende Securitas anbud såvitt avser det ifrågasatta kravet (jfr. Kammarrätten i Göteborgs dom i mål nr. 1641-15). Av handlingarna i målet framgår att Securitas offererade priser väktare inte understiger 260 kr för någon av de fyra kategorierna. Mot bakgrund av detta och då Securitas, som är enda anbudsgivare utöver AVARN, även har bedömts uppfylla övriga ställda krav i

upphandlingen måste Securitas anses ha lidit eller kunnat komma att lida skada till följd av att Ystads kommun inte förkastat anbudet från AVARN.

Eftersom förvaltningsrätten således funnit att Ystads kommun förfarit felaktigt genom att inte förkasta AVARN:S anbud och att Securitas lidit eller kunnat komma att lida skada till följd av detta föreligger grund för ett ingripande enligt LOU. Detta ska ske genom en ny utvärdering i den förnyade konkurrensutsättningen sedan anbudet från AVARN har förkastats.

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


Madeleine Westberg

Anna Aktermo har föredragit målet.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas 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

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 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress

där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

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

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut 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, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.