



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen
 Enhet 15

DOM
 2013-12-13
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 25588-13

KONKURRENSVERKET	
2013-12-16	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SÖKANDE

Proffice Sverige Aktiebolag, 556242-1718
 Box 70368
 107 24 Stockholm

Ombud: Advokat Anna Ulfsdotter Forssell och jur. kand. Sara-Li Olovsson
 Advokatfirman Delphi KB
 Box 1432
 111 84 Stockholm

MOTPART

Skatteverket
 171 94 Solna

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Proffice Sverige Aktiebolags ansökan om överprövning.

Dok.Id 428080

Postadress
 115 76 Stockholm

Besöksadress
 Tegelluddsvägen 1

Telefon
 08-561 680 00

E-post:
 forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax
 08-561 680 01

Expeditionstid
 måndag – fredag
 09:00-15:00

YRKANDEN M.M.

Skatteverket genomför en upphandling avseende ramavtal för bemanningskonsulter/personaluthyrning för Skatteverket och Kronofogdemyndigheten (Dnr 131 437051-13/21). Upphandlingen genomförs genom ett förenklat förfarande enligt 15 kap. lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU). Av tilldelningsbeslut den 16 oktober 2013 framgår att Proffice Sverige Aktiebolags (bolaget) anbud inte uppfyller alla ska-krav eftersom anbudet saknar ifylld bilaga 3 och bilaga 7 för underleverantör.

Bolaget yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att ny utvärdering ska göras, varvid Skatteverket ska beakta bolagets anbud. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen ska göras om. Som grund för yrkandena anför bolaget att Skatteverket brutit mot LOU och främst mot principerna om likabehandling, transparens och proportionalitet i 1 kap. 9 § LOU, genom att förkasta bolagets anbud samt tillämpa ett oklart förfrågningsunderlag. Bolaget riskerar skada på grund av Skatteverkets brott mot LOU. Med hänsyn till hur bolagets svar på begäran om förtydligande har varit utformat framstår det som ogrundat att förkasta anbudet pga. att förklaringen inte varit trovärdig. Kravet på att antal konsulter inom egna företaget ska anges har varit svårt att förstå vad det innebär för anbudsgivarna och har öppnat för godtycke och fri prövningsrätt för myndigheterna i strid med principerna om likabehandling och transparens. Vidare har det varit otydligt hur avrop kommer att ske inom ramavtalet. Enligt förfrågningsunderlaget samt frågor och svar förbehåller sig myndigheterna därmed att fritt kunna välja om avrop ska ske via rangordning eller förnyad konkurrensutsättning när det rör sig om större volymuppdrag.

Skatteverket bestrider bifall till ansökan eftersom man genomfört upphandlingen i enlighet med förfrågningsunderlagets utformning och i övrigt i enlighet med de unionsrättsliga principerna. Det var korrekt att förkasta bolagets anbud eftersom det inte uppfyller alla i upphandlingen ställda ska-krav. Grund för ingripande enligt LOU saknas därmed.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

De grundläggande principer som ska iakttas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grund av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU.

Uppfyllande av ska-krav

En av huvudprinciperna enligt LOU är att anbud som inte uppfyller förfrågningsunderlagets obligatoriska krav, s.k. ska-krav, inte får beaktas vid utvärderingen. Krav som anges i förfrågningsunderlaget måste således vara uppfyllda för att den upphandlande myndigheten ska kunna pröva anbudet. Den upphandlande myndigheten får inte heller ändra eller frånfalla uppställda krav, eftersom förfarandet då skulle bryta mot likabehandlingsprincipen och principen om öppet förfarande.

Frågan i målet är om Skatteverket felaktigt har förkastat bolagets anbud utifrån vad bolaget har anfört i målet.

Det framgår av tilldelningsbeslutet att bolaget blivit uteslutet på grund av att det inte fyllt i bilaga 3 och bilaga 7 beträffande dess underleverantörer.

Bilaga 3

Bolaget menar att bilaga 3 inte behövs beträffande underleverantörer utan att det av kravet endast framgår att själva anbudsgivaren behöver lämna in bilagan.

Skatteverket medger att det i förfrågningsunderlaget inte framgår tillräckligt tydligt att bilaga 3 även skulle lämnas in för återopade underleverantörer.

Eftersom det inte i förfrågningsunderlagets punkt 6.3 anges någonting om att uppgifter skulle lämnas gällande underleverantörer i bilaga 3 finner förvaltningsrätten att Skatteverket på den grunden inte hade rätt att utesluta bolaget från upphandlingen.

Bilaga 7

Bolaget anför följande. Av punkt 10 i förfrågningsunderlaget framgår att utvärderingen kommer att göras utifrån kraven och reglerna i 10 och 11 kap. LOU. Den förteckning över bevis avseende leverantörers yrkesmässiga, tekniska och ekonomiska kapacitet som får ställas på leverantörerna finns i 11 kap. LOU och är uttömmande. Av denna lista framgår att det inte är möjligt att begära att underlag för säkerhetsskyddsavtal ska ges in vid en upphandling. Kravet på att bilaga 7 skulle vara ifyllt för att en anbudsgivare ska kunna kvalificera sig för utvärdering i upphandlingen saknar således stöd i LOU. Kravet i fråga ska därmed bortses från eftersom det är lagstridigt och inte behöver uppfyllas. Bilaga 7 är mycket enkelt utformad och innebär i princip bara att anbudsgivaren ska fylla i vilket bolag bilagan avser och kontaktpersoner inför upprättande av säkerhetsskyddsavtal inför avtalets ingående. Det kan inte anses som viktig information redan på anbudsstadiet att ange kontaktpersonerna som ska involveras vid säkerhetsskyddsavtalets

ingående. Underlag för säkerhetsskyddsavtal ska vidare lämnas in efter anbudstidens utgång, och flera ändringar av angivna personer kan ändå behöva göras. Att bilaga 7 inte lämnats in kan därför inte anses utgöra en sådan brist som ska leda till att anbudet förkastas.

Skatteverket anför följande. Kravet på att komma in med uppgifter om underlag till säkerhetsskyddat avtal utgör inte ett sådant kvalificeringskrav med avseende på leverantörens yrkesmässiga, tekniska och ekonomiska kapacitet. Kravet är transparent och kan inte anses oproportionerligt då samtliga anbudsgivare som åberopat underleverantörer har uppfattat och uppfyllt kravet.

Förvaltningsrätten börjar med att konstatera att det är ostridigt att det är ett ska-krav att bilaga 7 ska lämnas in och att det i bilagan ska anges om anbudsgivarna åberopar underleverantörer. Det är inte heller tvistigt huruvida bolaget har lämnat in bilagan eller inte. Frågan är om detta ska-krav är proportionerligt och måste uppfyllas för att anbudsgivarna ska kvalificera sig till utvärderingen.

Den upphandlande myndigheten har stor frihet när det gäller hur de utformar sina ska-krav under förutsättning att de inte strider mot LOU eller de gemenskapsrättsliga principer som bär upp lagen. Enligt kravet i förfrågningsunderlagets punkt 4.2 ska anbudsgivaren fylla i en bilaga 7 "underlag till säkerhetsskyddsavtal" med information om företaget och kontaktpersoner till företaget. Det framgår även att detta också gäller för eventuella underleverantörer.

Förvaltningsrätten finner att Skatteverket, i egenskap av upphandlande myndighet, har rätt att som obligatoriskt krav ställa upp ett krav att en bilaga 7 med underlag för säkerhetsskyddsavtal ska ges in, i vilken det uppställs en särskild struktur på de efterfrågade uppgifterna som

anbudsgivarna ska följa. Detta ska-krav är enligt förvaltningsrättens mening en lämplig och effektiv åtgärd för att underlätta hanteringsprocessen och utvärderingen av inkomna anbud. I målet har inte framförts att det skulle finnas något mindre ingripande alternativ som varit tillräckligt för att uppnå det eftersträvade syftet. Ska-kravet har således varit nödvändigt. Kravet på att fylla i och lämna in bilagan är tydligt och framstår inte som betungande för anbudsgivarna. Förvaltningsrätten finner därför att Skatteverket inte har brutit mot LOU eller mot någon av de unionsrättsliga principerna genom att utesluta bolagets anbud på den grunden att bolaget inte har fyllt i och fogat bilagan för underleverantör till sitt anbud.

Förklaring avseende antal konsulter och förfrågningsunderlaget

Bolaget har framfört invändningar angående Skatteverkets inställning i fråga om bolagets förklaring avseende antal konsulter och bolaget har anfört att förfrågningsunderlaget har varit otydligt gällande avropsmodell. Bolaget har anfört att det till följd av detta har riskerat skada genom att gå miste om möjligheten att tilldelas ramavtal i upphandlingen.

Högsta förvaltningsdomstolen har i dom den 1 juli 2013 (mål nr 96-13) uttryckt följande.

I 16 kap. 6 § LOU regleras förutsättningarna för domstol att ingripa mot upphandlingen med stöd av vad som anförts i ansökan. För att grund för ingripande mot upphandlingen ska föreligga är det inte tillräckligt att sökanden anser sig ha lidit eller kunna komma lida skada, utan han ska visa att bolaget har lidit eller kan komma att lida skada av den eller de brister som påtalats.

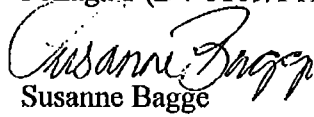
Eftersom bolaget inte uppfyllt samtliga i upphandlingen ställda ska-krav, och därmed inte har lidit och inte kan komma att lida skada som avses i 16 kap. 6 § LOU, saknar förvaltningsrätten skäl att pröva bolagets invändningar beträffande beräkning av konsulter och förfrågningsunderlagets tydlighet.

Slutsats

Någon grund för ingripande enligt LOU har inte visats föreligga. Bolagets ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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


Susanne Bagge

Rådman

Elin Vidlund har föredragit målet.



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. 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 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.