



SÖKANDE

A.R.S Legal & Financial Services
Kavaja Street
Center Sun Tower, floor 1, Ap.30
Tirana, Albanien

MOTPART

Svenska Ambassaden i Tirana
Pjeter Budi no. 56
Tirana
Albanien

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2019-04-24 25/Reg.	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

YRKANDEN M.M.

Svenska ambassaden i Tirana (ambassaden) genomför en upphandling benämnd "Procurement for legal company", UM 2018/43359/5. Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU). Ambassaden har i ett tilldelningsbeslut den 7 februari 2019 antagit annan anbudsgivare än A.R.S Legal & Financial Services (ARS).

ARS ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att bolaget ska antas som leverantör. Till stöd för sin talan anför bolaget bl.a. följande. ARS har tillhandahållit alla nödvändiga handlingar i enlighet med upphandlingsdokumentet och har även uppfyllt samtliga villkor för upphandlingen. Av punkt 7.2 i utvärderingsrapporten framgår en sammanfattning av den tekniska och finansiella utvärderingen där ARS avseende anbudspris erhållit "NA". ARS har till sitt anbud bifogat ett dokument, "Work Plan and Timeline", där pris per timme framgår för varje uppdrag i enlighet med upphandlingsdokumentet. Av punkt 2.3 i upphandlingsdokumentet framgår särskilt att "Fees should be specified for each assignment of the scope work. Recoverable expences shall be specified separately. Other expenses shall be included in the fee".

Förutom omständigheten att den totala budgeten inte är angiven i anbudet, har bolaget angivit antalet timmar per uppdrag samt uppskattat pris per timme. Den upphandlande myndigheten har därför haft möjlighet att göra en utvärdering av det totala priset för anbudet. I annat fall kan den upphandlande myndigheten ge bolaget tid för att åtgärda bristen eller för att inhämta nödvändiga förklaringar. För att undvika missförstånd hade den upphandlande myndigheten kunnat förse anbudsgivarna med en mall för budgeten.

Bolaget har i dokumentet "Methodology and Projekt organisation" specifikt delat upp anbudsgivarnas roller och uppgifter i enlighet med upphandlingsdokumentet. ARS har vidare i sitt anbud angett att två personer ska arbeta med projektet i enlighet med vad som efterfrågas i upphandlingsdokumentet samt angett att ARS personal kommer att kunna stå till ambassadens förfogande för att genomföra uppdraget.

Vidare är minimumpriset för den enklaste formen av konsultuppdrag för två personer med hänsyn till albansk lagstiftning 1 000 All. Tiden för uppdraget utgör 36 månader, minimum arbetstid per vecka är 48 timmar och ett år har 52 veckor. Den totala tiden för uppdraget uppgår därmed till 179 712 timmar (36 x 52 x 48 x 2) och kostnaden för konsultarvodet blir 179 712 x 1000 All, vilket sammanlagt blir 1 449 290 omräknat i euro. Vinnande anbud har erbjudit ett pris om 105 100 euro vilket är onormalt lågt i förhållande till marknadspriset. Även övriga anbud är onormalt låga i förhållande till marknadspriset och dessa borde därför ha diskvalificerats.

Ambassaden yrkar att förvaltningsrätten avslår ARS ansökan om överprövning och anför bl.a. följande. ARS ansökan om överprövning uppfyller inte de minimikriterier som krävs för överprövning enligt LOU då ARS varken har angett att ambassaden handlat i strid med LOU eller att de har lidit skada eller riskerar att lida skada med anledning därav. Prövningen och utvärdering av inkomna anbud i upphandlingen har genomförts i enlighet med annonserad modell, som har utformats i enlighet med de grundläggande unionsrättsliga principerna samt LOU.

ARS offererade pris har inte kunnat utvärderas. Av punkt 2.3 i uppdragsbeskrivningen framgår att varje anbudsgivare ska ge in en specificerad budget och att pris ska specificeras för varje uppgift för uppdraget som framgår av beskrivningen. Av samma punkt framgår att den totala budgeten för anbudet är 130 000 euro. Kraven avseende budgeten är tydliga i sin

lydelse och detta bekräftas även av att andra anbudsgivare har uppfyllt de aktuella kraven. I den budget som ARS har lämnat in med titeln "Work Plan and Timeline" har uppgifterna de har lämnat prisuppgifter för inte tydligt kopplats till de uppgifter som ambassaden efterfrågar i punkt 2.2 i uppdragsbeskrivningen. Ambassaden har därför inte kunnat utvärdera offererat pris för varje efterfrågad uppgift. Ambassaden har därmed inte heller kunnat utvärdera om ARS budget ligger inom ramen för den maximala budgeten på 130 000 euro. Av punkt 2.2 framgår vidare att delar av de efterfrågade uppgifterna kan komma att omfatta ett stort antal start-ups och ISO:er. Eftersom ARS inte specificerat uppgifterna i förhållande till antalet start-ups och ISO:er i sin budget har även detta bidragit till att det har varit svårt för ambassaden att utvärdera vilket totalpris som offereras för att utföra uppdraget och om priset ligger inom den budget som framgår av uppdragsbeskrivningen. Utvärderingen av det offererade totalpriset har även försvårats av att ARS har föreslagit och budgeterat för även andra uppgifter som inte ligger inom ramen för vad som efterfrågas.

Eftersom ARS inte tydligt har specificerat vilka uppgifter och åtgärder i anbudet som hör till vilken uppgift i uppdragsbeskrivningen har ambassaden haft svårigheter att bedöma vilken resurs hos ARS som är tillgänglig för varje uppgift som efterfrågas i punkt 2.2.

Det har vidare inte funnits anledning att ifrågasätta seriositeten av övriga anbudsgivares pris. Vad ambassaden efterfrågar är att anbudsgivarna ska specificera bemanning och ett pris utifrån det angivna uppdraget och budgeten för det aktuella projektet. Leverantören tilldelas därefter ett konsultkontrakt i projektet. Någon arbetsgivarrelation uppstår därmed inte mellan ambassaden och ARS eller projektet och ARS. ARS ansvarar därmed som arbetsgivare för sin egen personals rätt till semester och för andra rättigheter och skyldigheter som kan åligga dem som arbetsgivare. Vad ARS har anfört om att albansk lagstiftning borde ha inverkat på övriga

arbetsgivares prissättning saknar därmed betydelse i detta fall. En upphandlande myndighet ska kunna ta för givet att gällande lagar och andra omständigheter som kan komma att påverka prissättningen är inkluderat i det offererade priset från anbudsgivarna. Ambassaden bedömer mot bakgrund av detta att övriga anbudspriser är inom ett rimligt spann för den här typen av uppdrag.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter för prövningen

I 4 kap. 1 § LOU anges att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

I 20 kap. 6 § LOU anges att om den upphandlade myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit skada 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 prövning är begränsad till vad bolaget har anfört till stöd för sin talan (jfr RÅ 2009 ref 69).

Förvaltningsrättens bedömning

Överprövning enligt LOU utgör en kontroll av att den upphandlande myndigheten har följt de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU och lagens övriga förfaranderegler, utifrån de omständigheter sökanden har anfört.

ARS har bl.a. gjort gällande att de uppfyller samtliga krav i upphandlingen och att ambassaden felaktigt har angett att de inte har haft möjlighet att utvärdera det totala priset för deras anbud. ARS har vidare gjort gällande att övriga anbudspriser är onormalt låga med hänsyn till albansk lagstiftning.

Frågan som förvaltningsrätten har att ta ställning till är om ambassaden, mot bakgrund av ARS invändningar, har handlat i strid med LOU och om detta i så fall har medfört att ARS har lidit eller kan komma att lida skada.

Av punkt 2.2 under rubriken "Scope of work" i bilagan "Terms of references" framgår de allmänna uppgifter som förväntas av leverantörerna uppdelade i olika punkter. Av punkt 2.3 framgår bl.a. att ett förslag om hur leverantören avser att genomföra projektet samt att en budgetuppdelning ska läggas fram. Det framgår även att pris ska preciseras för varje uppdrag i projektet och att den maximala budgeten för anbudet är 130 000 euro. Anbudet utvärderas sedan i enlighet med den utvärderingsmetod som anges i punkt 5 i upphandlingsdokumentet.

Utvärderingen av anbudet sker utifrån fyra utvärderingskriterier i form av "method for implementing the assignment", "project organisation", "workplan and timeline" och "qualifications and competence". Varje anbudsgivare erhåller därefter poäng för varje område, ett så kallat "price per quality point". Av punkt 7.1 i upphandlingsdokumentet framgår att poängen därefter divideras med "tender price", dvs. det anbudspris som anbudsgivarna har angett, vilket resulterar i ett "comparison value". Det anbud som har den lägsta kostnaden för kvaliteten antas som leverantör av uppdraget.

Av utvärderingsprotokollet framgår att ARS har erhållit 69,5 poäng avseende "price per quality point" i utvärderingen. Vad gäller "tender price" har ARS fått resultatet "NA" och därmed inte erhållit ett "comparison value". Ambassaden har bl.a. anfört att de uppgifter som ARS har lämnat prisuppgifter för i sitt

anbud inte på ett tydligt sätt är kopplade till de uppgifter som ambassaden efterfrågar i punkt 2.2 i uppdragsbeskrivningen. Ambassaden har därför inte kunnat utvärdera offererat pris för varje efterfrågad uppgift i punkt 2.2 och inte heller om ARS uppfyller kravet på en maximal budget om 130 000 euro. Utvärderingen av det offererade totalpriset har enligt ambassaden försvårats av att ARS föreslagit och budgeterat för även andra uppgifter som inte ligger inom ramen för vad som efterfrågas i uppdraget. ARS har bl.a. angett att det av deras anbud framgår antalet timmar per uppdrag samt uppskattat pris per timme för varje uppdrag i enlighet med upphandlingsdokumentet. Den upphandlande myndigheten har därför haft möjlighet att göra en utvärdering av det totala priset för anbudet även om ARS inte har angett priset för den totala budgeten.

Förvaltningsrätten konstaterar att det av bilagan ”Terms of references” framgår att den maximala budgeten är 130 000 euro. Av kravets formulering kan dock inte utläsas att det finns ett krav på att anbudsgivarna i sitt anbud ska ange sin totala budget. Av punkt 2.3 framgår däremot att bolagen bl.a. ska lämna ett förslag på hur de avser att genomföra projektet samt en fördelning av budgeten. Det framgår vidare att pris ska specificeras för varje uppdrag som anges. ARS har i bilagan ”Work plan and timeline” redovisat 22 olika uppgifter samt bl.a. tidsomfattning och pris per timme för att genomföra uppdragen enligt punkt 2.2. ARS har redovisat fler uppgifter än vad som framgår av uppdragsbeskrivningen utan att redovisa till vilket uppdrag uppgifterna hör. Av anbudet framgår därmed inte vilket pris varje uppdrag har i enlighet med uppdragsbeskrivningen i punkt 2.2. Eftersom det av ARS anbud inte tydligt framgår vilka uppgifter som är kopplade till de uppdrag ambassaden efterfrågar samt pris per uppdrag, har ambassaden inte kunnat beräkna det totala anbudspriset. Detta medför att ett ”comparison value” inte har kunnat beräknas i enlighet med den utvärderingsmodell ambassaden har använt sig av. Mot bakgrund härav och utifrån vad ARS har anfört i denna del föreligger inte skäl för ingripande mot upphandlingen.

ARS har vidare angett att minimum priset för den enklaste formen av konsultuppdrag för två personer med hänsyn till albansk lagstiftning är 1 449 290 euro. ARS anser därför att övriga anbud borde ha diskvalificerats då de har lämnat onormalt låga anbud. Förvaltningsrätten finner inte att ARS genom denna invändning har visat att övriga anbud har varit onormalt låga och att anbuden borde ha förkastats, särskilt med beaktande av att ARS uträkning framstår som felaktig. Det föreligger därför inte heller i denna del skäl för ingripande mot upphandlingen. ARS ansökan om överprövning ska därmed avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (FR- 05).

Nathalie Lacotte
Förvaltningsrättsfiskal

Föredragande juristen Narin Demirel har föredragit målet.



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

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

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.