



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I JÖNKÖPING**
Enhet 1
Ann-Louise Mårtensson

DOM
2012-03-29
Meddelad i
Jönköping

Mål nr
732-12 E
Domare 1:3

1

SÖKANDE

Securitas Sverige AB, 556108-6082
Box 12516
102 29 Stockholm

Ombud: Lars Kämpe
Securitas Sverige AB, Division Mobile
Box 65
401 21 Göteborg

MOTPART

Västrafik AB, 556558-5873
Styrgruppen
Box 123
541 23 Skövde

Ombud: Advokat Anders Nilsson
Advokatfirman Lindahl KB
Box 1065
101 39 Stockholm

SAKEN

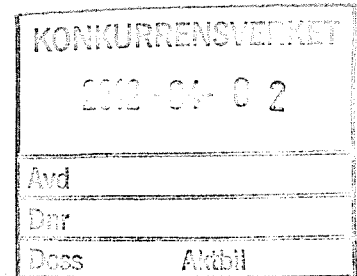
Överprövning enligt lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, LUF

DOMSLUT

Förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse har skett på så sätt att Securitas Sverige AB:s anbud beaktats vid anbudsutvärderingen.

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Västrafik AB, (Västrafik) genomför, genom öppet förfarande enligt LUF, en upphandling av ramavtal avseende biljettkontrolltjänster, uppdelat på tre geografiska områden. Västrafik har i tilldelningsbeslut den 9 januari



Dok.Id 62954

Postadress
Box 2201
550 02 Jönköping

Besöksadress
Hamngatan 15

Telefon
036-15 66 00
E-post:

forvaltningsrattenijonkoping@dom.se

Telefax
036-15 66 55

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

2012 meddelat att avtal kommer att ingås med G4S Security Services AB för samtliga tre områden.

Securitas Sverige AB (Securitas) yrkar i ansökan om överprövning att förvaltningsrätten ska besluta att Västtrafik ska rätta upphandlingen genom att Securitas anbud ska godkännas i kvalificeringsfasen och därefter utvärderas. Till stöd för sin talan anför Securitas bl.a. följande. Västtrafik har beslutat att Securitas inte uppfyller villkoren i kvalificeringsfasen. Någon grund för Västtrafik att diskvalificera Securitas finns inte. – Hur Västtrafik i detalj ska utvärdera kvalificeringskriterierna ”Anbudsgivarens lösning för verksamhetens ledning och organisation” respektive ”Utveckling och systemförbättring” framgår inte av underlaget. Underlaget brister i förutsebarhet och transparens. Enheten har tillämpat en fri anbudsprövningsrätt. Västtrafik har gjort det omöjligt för alla anbudsgivare att förutse vad som skulle komma att tillmätas betydelse vid prövningen och därmed omöjliggjort för anbudsgivarna att lämna optimala anbud. Securitas hänvisar till Kammarrätten i Göteborgs dom den 20 mars 2009 i mål nr 6996-08. – Flera av punkterna i 4.8.1.2. är inte ens kvalificeringskriterier utan utvärderingskriterier. I en av punkterna sägs att anbudsgivarna ska "... utförlig[t] i en utförlig beskrivning redovisa hur Anbudsgivaren kommer att uppfylla kraven ställda". Detta krav syftar inte till att pröva anbudsgivarens generella förmåga att utföra uppdraget, dvs. kriteriet är inget kvalificeringskriterium, utan Västtrafiks villkor är ett utvärderingskriterium som syftar till att undersöka en leverantörs förmåga att utföra uppdraget "Biljettkontrollen". Enligt gällande rätt får inga utvärderingskriterier förekomma och prövas i kvalificeringsfasen. Hänvisningen i punkten 4.8.1.2 till "Dokument B: Kravspecifikation stycke 4.1.2" innebär även att Västtrafik infört utvärderingskriterier i kvalificeringskriterium eftersom samtliga krav i denna punkt är direkta förutsättningar för kontraktets utförande. Vidare sägs i punkten 4.8.1.2 att "Var anbudsgivaren planerar att ha expeditionen och lokalens tänkta utformning, samt kontrakt på lokal, "letter of intent" eller

annat intyg som visar att man har tillgång till avsedd lokal vid eventuellt avtal". Västtrafik föreskriver i kvalificeringsfasen att anbudsgivarna ska ha vidtagit åtgärder som är direkt kopplade till ett framtida upphandlingskontrakt utan att anbudsgivarna ens har fått sina anbud utvärderade. Det strider mot LUF att blanda samman kvalificerings- och utvärderingsfaserna på sätt som Västtrafik gör i denna upphandling. Av EU-domstolens dom 2008-01-24 i mål C532/06, Lianakis, framgår förbudet mot sammanblandningar av "kriterier för kvalitativt urval" och "kriterier för tilldelning". Västtrafik har brutit mot LUF genom att inte skilja på kriterierna i anbudsfasen. – Securitas har lämnat en uttömmande och fyllig redovisning av bolagets kvalitetssäkringssystem. Till anbudet fogades Securitas intyg avseende certifikat enligt SS EN ISO 9001:2004, dvs. en redovisning av det certifierade kvalitetssystemet som innehåller rutiner, kontroller och regler som säkrar kvaliteten på Securitas tjänster. Därutöver upprättades även en särskild kvalitetsplan avseende det av Västtrafik efterfrågade uppdraget. Redovisningen uppfyller de krav som Västtrafik uppställt i punkten "Anbudsprovning och utvärdering". – Västtrafik påstår i tilldelningsbeslutet, att det inte framgår "... hur kravet 'Systemet skall säkerställa hur Leverantören ... - förebygga avvikelser i leveransen' punkt B.5. Utveckling och systemförbättring' uppfylls. Securitas har, utöver vad som följer av villkoren för ISO-certifieringen redovisat rutinerna för avvikelserapportering i Flik 5 – Kvalitetssäkringssystem del 2. Västtrafik påstår även i tilldelningsbeslutet att i Anbudsgivarens beskrivning "... hur de uppfyller kraven för expeditionens organisation och placering så saknas en utförlig beskrivning av processer, rutiner och system för hantering av kontrollavgifter som det är angivet i punkt 4.8.1.2. – Securitas har på ett tydligt och förklarande sätt redovisat de punkter som efterfrågats i förfrågningsunderlaget punkt 4.8.1.2 och därmed uppfyllt de krav som ställs. Västtrafik har brutit mot transparens- och proportionalitetsprinciperna genom att i provningen i kvalificeringsfasen uppställa högre krav än vad som följer av villkoren för ISO-certifiering av kvalitetssystem. Securitas har genom att vara ett ISO-

certifierat företag dels en inre organisation och struktur, dels en extern granskning genom certifieringsorganet som garanterar att verksamheten håller högt ställda krav på transparens, följsamhet och kontinuitet. ISO-certifieringen innebär att Securitas arbetar på ett strukturerat sätt med att kvalitetssäkra det egna miljö- och kvalitetsarbetet. De aktuella ISO-certifikaten som Securitas vunnit möter de senaste kraven inom kvalitet Ledningssystem för kvalitet – Krav SS-EN 9001:2008. Genom att Västtrafik har brutit i sina förpliktelser enligt LUF har Securitas lidit skada, eller riskerar i vart fall att lida skada genom att Securitas anbud uteslutits från prövningen i utvärderingsfasen.

Västtrafik bestrider bifall till ansökan om överprövning och anför bl.a. följande. Västtrafik har inte brutit mot några upphandlingsrättsliga regler. De kvalificeringskrav som ska uppfyllas framgår av punkterna 4.7 – 4.9 i förfrågningsunderlagets upphandlingsföreskrifter (Dokument A), samt i dokumenten Kravspecifikation (Dokument B), och Krav på kvalitetssäkringssystem (Dokument C 1). Securitas har refererat till relevanta delar ur dokumenten i ansökan om överprövning. Upphandlingen har delats upp i tre olika områden, varvid anbud ska läggas på ett eller flera områden. Anbudsområde 1 skiljer sig från de övriga två områdena på så sätt att det innehåller krav avseende Expeditionens organisation och placering, punkt 4.8.1.2 i Dokument A. För samtliga tre områden gäller att anbudsgivaren ska ha ett dokumenterat kvalitetssäkringssystem. I punkten 4.7.1.4 i Dokument A anges att kvalitetssäkringssystemet ska beskrivas och bifogas anbudet såsom beskrivet i punkt 6, Dokument B samt i Dokument C 1. – I punkten 1.2 Kvalitetssäkring i Dokument C 1, anges att kvalitetssäkringssystemet ska vara anpassat efter de tjänster avtalet avser och behandla krav för åtta olika kvalitetsområden. Därefter innehåller Dokument C en beskrivning av de områden kvalitetssäkringssystemet minst ska behandla. Ett av dem är punkten B 5, Utveckling och systemförbättring. – Västtrafik har

vid prövningen av Securitas anbud kommit fram till att Securitas inte uppfyller kraven avseende Expeditionens organisation och placering vad avser område 1 och inte kraven vad gäller "Utveckling och systemförbättring" för något av de tre områdena. – Västtrafik kan dock konstatera att Securitas rätteligen har uppfyllt de uppställda kraven vad avser "Utveckling och systemförbättring". Securitas anbud borde därför ha utvärderats vad beträffar anbudsområde 2 och 3. Det enda utvärderingskriteriet i upphandlingen är priset. Den för utvärdering kvalificerade anbudsgivaren som offererat det lägsta priset för respektive område har tilldelats kontraktet. Eftersom Securitas inte lämnat det lägsta priset vad avser område 2 och 3 hade Securitas inte vunnit framgång vid utvärderingen även om Securitas anbud hade utvärderats. För område 2 har vinnande anbudsgivare offererat ett pris om 1 998 930 kr att jämföra med Securitas offererade pris om 2 277 176 kr och för område 3 har vinnande anbudsgivaren offererat 82 800 kr att jämföra med Securitas 85 280 kr. Securitas har därför inte lidit skada på grund av Västtrafiks felaktiga förkastande av Securitas anbud vad gäller område 2 och 3. – Beträffande kravet område 1 i punkten 4.8.1.2 Expeditionens organisation och placering har Securitas inte beskrivit hur Securitas hanterar administration av kontrollavgifter, processer, rutiner och system för hantering av kontrolluppgifter och ärendehantering. Kravet på beskrivning av processer, rutiner och system har uppställts för att Västtrafik ska vara förvissat om att vinnande leverantör verkligen har förmåga och kapacitet att utföra uppdraget. – Securitas hävdar att det inte av förfrågningsunderlaget i detalj framgår hur Västtrafik ska utvärdera kvalificeringskriterierna Anbudsgivarens lösning för verksamhetens ledning och organisation respektive Utveckling och systemförbättring. Securitas menar att det inte framgår av underlaget vilka krav som ska vara uppfyllda och på vilket sätt de ska vara uppfyllda för att en leverantör ska bli kvalificerad och att underlaget därför brister i förutsebarhet. Västtrafik bestrider att de aktuella kraven skulle brista i förutsebarhet. När det gäller kraven som avser Anbudsgivarens lösning för verksamhetens ledning och organisation anges att

anbudsgivaren i sitt anbud ska redovisa sin lösning på hur biljettkontrollverksamheten ska bedrivas, ledas och organiseras. Beskrivningen under punkten 4.8.1.1 i upphandlingsföreskrifterna ger god och tillräcklig vägledning om vad redovisningen minst ska innehålla. Det ska noteras att Securitas har uppfyllt kraven vad gäller Anbudsgivarens lösning för verksamhetens ledning och organisation. När det gäller kraven som avser Utveckling och systemförbättring redovisas de under punkten B 5 i dokumentet "Kvalitetssäkringssystem". Även dessa krav är enligt Västtrafik tillräckligt tydliga. – Det är uppenbart att de aktuella kraven är just kvalificerande krav, eftersom de har att göra med anbudsgivarens förmåga och kapacitet att kunna utföra uppdraget. Under alla förhållanden har Västtrafik valt att använda kraven i kvalifikationsfasen, vilket står Västtrafik fritt att göra. Någon sammanblandning av dessa krav med utvärderingskriterier har inte skett. Upphandlingen genomförs som en s.k. lägsta-pris-upphandling, där pris är det enda utvärderingskriteriet, vilket utesluter någon sammanblandning. – Securitas gör vidare gällande att Västtrafik brutit mot transparens- och proportionalitetsprinciperna genom att i prövningen av kvalificeringsfasen uppställa högre krav än vad som följer av villkoren för ISO-certifiering av kvalitetssystem. Västtrafik bestrider att Västtrafik brutit mot någon av de angivna grundläggande EU-rättsliga principerna. Såsom Securitas uttryckt sig måste förstås att Securitas menar att en ISO-certifiering av det slag Securitas innehar, borde räcka för denna upphandling och att alla kvalitetskrav som går utöver vad ISO-certifieringen täcker, är otillåtna. Västtrafik har rätt att själv ställa upp samtliga de krav som Västtrafik bedömer vara ändamålsenliga och nödvändiga för att säkerställa tillfredsställande leveranser av de aktuella tjänsterna. Kravet på beskrivningar av hur olika krav uppfyllas är relevant, ändamålsenligt och nödvändigt för att Västtrafik ska bli övertygat om att leverantören uppfyller kraven. Under upphandlingen har anbudsgivarna ställt ett stort antal frågor till Västtrafik. En av frågorna som ställts lyder som följer, "Dokument B-Kravspecifikation 6.-Vi är ISO-certifierade enligt ISO -9001. Hur mycket dokumentat-

ion önskar ni avseende vårt system. Er text kan tolkas som att hela styrningssystemet skall redovisas'. På denna fråga svarade Västtrafik följande. "Är anbudsgivarens verksamhet certifierad av ett ackrediterat certifieringsorgan räcker det att bifoga ett aktuellt och giltigt intyg från certifieringsorganet. Dock ska en beskrivning som redogör för hur kraven i bilaga C 1 Krav på kvalitetssystem uppfylls. – Har anbudsgivaren ett eget kvalitetssäkringssystem ska en kopia på detta bifogas anbudet, tillsammans med en beskrivning som redogör för hur kraven i bilaga C 1, Krav på kvalitetssystem uppfylls". Redan av detta svar från Västtrafik framgår tydligt att det inte räcker med att en anbudsgivare är ISO-certifierad. Att ett företag är ISO-certifierat tyder i sig på att företaget har en god kvalitetsnivå och bedriver ett kvalitetsarbete. Däremot innebär det inte per automatik att de specifika krav avseende förmåga och kapacitet som Västtrafik uppställt är uppfyllda. Västtrafik har därför begärt att anbudsgivarna uttryckligen ska beskriva hur de aktuella kvalitetskraven uppfylls. Västtrafik vidhåller, med hänvisning till vad som redogjorts för i tilldelningsbeslutet i upphandlingen och ovan, att det varit korrekt att utesluta Securitas från den slutliga utvärderingen i upphandlingen, eftersom Securitas anbud inte uppfyllt samtliga uppställda kvalificeringskrav. Västtrafik bestrider att uppställda krav i upphandlingen står i strid med principerna om transparens och/eller proportionalitet samt att en sammanblandning skett mellan utvärderingskriterier och kvalitetskriterier. När det gäller Securitas påstående om bristande förutsebarhet och fri prövningsrätt beträffande två krav kan bristen, om den skulle anses föreligga, inte föranleda någon åtgärd, eftersom Securitas inte lidit eller riskerar att lida skada på grund av bristen, Detsamma gäller Västtrafiks felaktiga förkastande av Securitas anbud vad avser område 2 och 3, eftersom Securitas inte offererat lägsta priset på de områdena.

Securitas anför bl.a. följande. Securitas har i anbudet redovisat att all hantering av administration av kontrolluppgifter ska genomföras av företaget Prioritet Inkasso. Detta är ett välrenommerat företag och något behov av

utförligare beskrivningar finns inte. Inkassoverksamhet som avser indrivning av fordringar för annans räkning eller fordringar som har övertagits för indrivning får bedrivas endast efter tillstånd av Datainspektionen. Prioritet Inkasso har alla nödvändiga tillstånd från myndigheter att bedriva inkassoverksamhet. De krav som Västtrafik uppställer är mer omfattande än vad Datainspektionen kräver och strider mot proportionalitetsprincipen. Vad övrig formulering avseende beskrivning av processer, rutiner osv. innebär i praktiken kan endast vara saker som när på dagen olika aktiviteter sker, postgång, sortering osv. Det som Västtrafik anger är att jämföra med ordinärt administrativa uppgifter. Kravet är frikopplat från kvalificeringsfasen, dvs. prövningen som görs för att pröva huruvida en leverantör har den organisation etc. som fordras för att utföra uppdraget. Prövningen i kvalificeringsfasen ska inskränka sig till ett besvarande av frågan om en leverantör kan klara av att utföra uppdraget. Kontrollen kan bara besvaras genom ett ja eller nej. Någon värdering av leverantörens förmåga får inte ske. Kraven i punkt 4.8.1.2 är direkt kopplade till kontraktsföremålet och skulle rätteligen upptagits som ett utvärderingskriterium. Securitas har erbjudit sig att utföra uppdraget till lägsta pris.

DOMSKÄL

Upphandlingen påbörjades före den 1 november 2011, varför LUF:s bestämmelser i dess lydelse före den 1 november 2011 ska tillämpas i målet.

Av 16 kap. 1 § första stycket LUF framgår att en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

I 16 kap. 2 § första stycket LUF anges bl.a. att om den upphandlande enheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit

eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt 1 kap. 24 § LUF ska upphandlande enheter 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.

Brister i förfrågningsunderlaget

Förvaltningsrätten finner inte att vad Securitas anfört beträffande att förfrågningsunderlaget brister i förutsebarhet och transparens samt att Västtrafik har blandat samman kvalificeringskriterier och utvärderingskriterier utgör skäl för ingripande med stöd av LOU.

Fråga om uppfyllande av ska-krav

På område 1 anser Västtrafik att Securitas beskrivning avseende hur Securitas uppfyller kraven för Expeditionens organisation och placering saknar en utförlig beskrivning av processer, rutiner och system för hantering av kontrollavgifter så som det är angivet i dokument A Upphandlingsföreskrifter, punkt 4.8.1.2 "Expeditionens organisation och placering". Securitas gör gällande att dess anbud uppfyller samtliga kvalificeringskrav i förfrågningsunderlaget.

I förfrågningsunderlaget anges i punkt 4.8.1.2 "Expeditionens organisation och placering" följande:

"Anbudsgivaren skall i sitt anbud i en utförlig beskrivning redovisa hur anbudsgivaren kommer att uppfylla kraven ställda i Dokument 2: Kravspecifikation, stycke 4.1.2. Redovisningen ska innehålla beskrivning av hur denne hanterar administration av kontrollavgifter, processer, rutiner, system och organisation m.m.

för hantering av kontrollavgifter inklusive ärendehantering och inkasso. – Om anbudsgivaren avser att driva inkassoverksamhet i egen regi ska tillstånd för inkassoverksamhet finnas vid avtalsstart. Anbudsgivaren ska redovisa hur denne ska uppfylla detta krav. – Var anbudsgivaren planerar att ha expeditionen och lokalens tänkta utformning samt kontrakt på lokal, "letter of intent" eller annat intyg som visar att man har tillgång till avsedd lokal vid eventuellt avtal".

I dokument 2, kravspecifikation stycke 4.1.2 anges följande.

"I Område 1 ingår även expedition. Expeditionen skall fungera som en central enhet för hantering av utfärdade tilläggsavgifter för samtliga Områden. Expeditionen skall utföra följande:

- ta emot besökare under nedan angivna öppettider
- ta emot telefonsamtal och mejl under nedan angivna öppettider
- ta emot utfärdade tilläggsavgifter från samtliga Områden
- digital registrering och hantering av tilläggsavgifter
- bedömning och hantering av inkomna överklaganden
- betalningsbevakning
- inkassohantering vid utebliven betalning
- föra Västtrafiks talan och bevaka Västtrafiks rätt vid domstolar och andra myndigheter i ärenden som stämningsansökan p.g.a. betalningsskyldighet, lagsökningssmål och betalningsföreläggande
- sammanställa månadsstatistik för alla områden avseende tilläggsavgifter, utseende och innehåll på månadsstatistiken skall utformas i samarbete med Västtrafik Expeditionen skall hållas öppen måndag-fredag 10.00–16.00, med kvällsöppet måndag och torsdag till kl. 18.00. Detta gör det möjligt för resenär att diskutera debiterad tilläggsavgift, betalningsplaner etc.

Eftersom tillgängligheten till Expeditionen är viktig så skall Expeditionen finnas i en lokal i centrala Göteborg. Lokalen skall förläggas inom 500 m avstånd från Brunnsparken. Lokalen skall vara tillräckligt stor och så placerad att den fungerar väl både för personal och kunder. Lokalen skall vara tillgänglighetsanpassad så att även personer med funktionshinder kan besöka Expeditionen. All utrustning som behövs för uppdragets genomförande t.ex. möbler, förvaringshyllor, arbetsbänkar, datorer, förbrukningsartiklar, etc. skall tillhandahållas av Leverantören. Västtrafik skall godkänna belägenhet och utseende. Skyltning och lokal skall följa den grafiska profilen som Västtrafik använder."

Securitas har i anbudssvar angett följande.

"Securitas har en befintlig lokal placerad på Östra Larmgatan 13, Lokalen återfinns på plan 4, men kan nås via hiss och är därigenom tillgänglighetsanpassad. Expeditionen kommer att inredas och anpassas i enlighet med kravställning i Dokument B, Kravspecifikation 4.1.2. Vi listar nedan organisationsstrukturen inklusive tjänsterna hos den personal som arbetar på expeditionen. Notera att rutan med "Arbetsledare" är separerad från "expeditionen" i schemat ovanför. Dessa tre personer kommer dock att sitta i lokalen. – Angivna arbetsuppgifter avser primära arbetsuppgifter. Viss arbetsrotation kommer att ske för att klara av toppar samt för att erhålla kunskapsspridning. Vi kommer även att låta kontrollanter tjänstgöra inne på expeditionen samt låta expeditionspersonalen genomföra kontroller i samma syfte. – Securitas har ett samarbete med Prioritet Inkasso som kommer att handha alla indrivningsärenden. Arbetet kommer att utföras i enlighet med Västtrafiks kravställning".

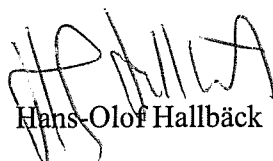
Förvaltningsrätten konstaterar att Västtrafik i det aktuella ska-kravet begär en utförlig beskrivning av hur anbudsgivaren avser att organisera och bedriva arbetet. Något krav på att arbetet ska organiseras på visst sätt ställs inte upp. Det enda krav som ställs i punkten är att beskrivningen är utförlig. Det är således endast brister av detta slag, inte eventuella avvikelser från Västtrafiks önskemål avseende anbudsgivarens organisation, som kan resultera i en uteslutning av anbudsgivare. Främst med hänsyn till ska-kravets karaktär bedömer förvaltningsrätten att det är en oskäligt ingripande åtgärd att förkasta Securitas anbud på denna grund. Enligt förvaltningsrättens bedömning har Västtrafik brutit mot den proportionalitetsprincip som gäller inom upphandlingsområdet på ett sätt som inneburit att Securitas i vart fall riskerar att lida skada.

Vidare har Västtrafik uteslutit Securitas på områdena 1-3 på grund av att det inte framgår av bolagets beskrivning avseende dess kvalitetssystem hur kravet "Systemet skall säkerställa hur Leverantören förebygger avvikelser i leveransen." angivet i bilaga C1– Krav på Kvalitetssäkringssystem, punkt B5 "Utveckling och systemförbättring" uppfylls. Västtrafik vitsordar nu-

mera att fel begåtts vad gäller denna punkt vid prövningen av Securitas anbud och att Securitas anbud därför rätteligen skulle gått vidare till utvärderingen. Förvaltningsrätten finner inte skäl att göra någon annan bedömning.

Det finns mot ovan angiven bedömning skäl att förordna om rättelse av upphandlingen på områdena 1-3 på så sätt att Securitas ska anses uppfylla samtliga ska-krav och därför gå vidare till utvärdering.

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


Hans-Olof Hallbäck