

Att köpa på ramavtal – hur gör man förnyad konkurrensutsättning (FKU)

Sammanfattning av information från Kammarkollegiets inköpsstöd och Konkurrensverket.

Förnyad konkurrensutsättning

Förnyad konkurrensutsättning (FKU) krävs i ramavtal med flera leverantörer där samtliga villkor inte är fastställda. Det framgår av ramavtalet om FKU ska användas.

FKU är en process, en "upphandling i miniatyr", där ramavtalsleverantörerna bjuds in att lämna anbud på nytt, utifrån de villkor som tidigare fastställts i ramavtalet. FKU är en mer krävande process än avrop från ett ramavtal där alla villkor är fastställda (rangordning eller annan fördelningsnyckel). Vid FKU ska man utgå från de i ramavtalet angivna urvalskriterierna, men man har möjlighet att göra en egen viktning av dessa.

Utformning av avropsförfrågan

Avrop ska ske skriftligt, dvs. man skickar en skriftlig avropsförfrågan till de ramavtalsleverantörer som kan genomföra kontraktet.

I ramavtalet anges på vilka villkor leverantörerna kan konkurrera vid den förnyade konkurrensutsättningen och på vilket sätt dessa villkor kan preciseras vid avrop.

Kammarkollegiet bifogar ofta särskilda vägledningar till sina publicerade ramavtalsupphandlingar, i dessa beskrivs avropsprocessen unikt för det aktuella ramavtalet. Viss hjälp ges också ibland med e-postlistor till leverantörerna, formulär, blanketter mm.

I avropsförfrågan ska myndigheten beskriva samtliga krav och villkor som gäller vid avropet.

Förutsättningar för hur avrop ska gå till finns reglerat i respektive ramavtal och det är ramavtalet som sätter ramen för utformningen av avropsförfrågan.

Innehållet i avropsförfrågan måste vara så utförligt att leverantörerna kan lämna ett så komplett och riktigt prissatt avropssvar som möjligt. (Vill man poängtera eller uppmärksamma leverantörerna på ett visst krav som redan har ställts i upphandlingen av ramavtalet kan man hänvisa till upphandlingens förfrågningsunderlag.)

Dialog med leverantörer

En dialog med leverantörer kan föras inför ett avrop om det finns behov av att samråda innan en avropsförfrågan görs. Ett sådant samråd ska ske skriftligt. Man kan översiktligt beskriva sitt nuvarande behov och kontrollera om leverantörerna har kapacitet att leverera de varor eller tjänster som beskrivits. Samråd med samtliga ramavtalsleverantörer säkerställer att alla ramavtalsleverantörer behandlas lika.

Det som framkommer från samrådet kan användas när man utformar underlaget till en avropsförfrågan. Ju tydligare behovet definieras med utgångspunkt i kravbilden, desto lättare blir det för leverantörerna att lämna ett optimalt svar på avropsförfrågan. Dessutom innebär tydliga och transparanta krav mindre risk för överprövningar.

Rikta inte avropet så att det bara finns en leverantör som kan lämna avropssvar. Detta strider mot de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna och kan leda till en ogynnsam konkurrenssituation. Man riskerar också att gå miste om fördelaktiga lösningar som man inte kände till innan.

Tilldelningskriterier i FKU

Krav som ställts i avropsförfrågan till ramavtalet kan inte ändras eller bytas ut. Man avgör vid avropstillfället vilka av dessa tilldelningskriterier som ska användas och ge mervärde vid avropet och man får komplettera eller förfinas villkoren i ramavtalet för att fånga upp särskilda behov för att kunna fullgöra ett enskilt avrop. Däremot får inga nya villkor tilläggas. Om detta är nödvändigt måste en helt ny upphandling göras. Det ska alltså vara möjligt för alla leverantörer som antagits för ramavtalet att delta i konkurrensen om avropet.

Man ska vara tydlig i avropsförfrågan om vilka tilldelningskriterier som ligger till grund för utvärdering, viktning och ev poängsättning av avropssvaren.

Längd på avrop och leveransavtal

Längden på avropen, dvs hur länge ett avrop gäller, regleras inte specifikt i lagstiftningen. Avrop ska ha skett och bekräftats före ramavtalet går ut, fullgörandet av uppdraget, leveransen kan ske senare. För ett leveransavtal gällande flera leveranser under en specificerad period, gäller att leveransavtalet ska ha tecknats innan ramavtalet har löpt ut. Det är sedan möjligt att låta leveransen, alternativt fullgörande av ett leveransavtal, ske även efter att ramavtalet löpt ut. I en del fall anges specifikt i ramavtalet hur länge avrop ska kunna löpa efter det att ramavtalet har löpt ut, om inte måste bedömningen göras i varje enskilt fall. Tiden bör bedömas så att överenskommelsen inte mer än nödvändigt inkräktar på villkoren i ett senare ramavtal. (Tänk på att det senare avtalet kan vara mer fördelaktigt än det gamla!)

Inbjudan

Avropsförfrågan ska skickas till alla leverantörer i ramavtalet. I annat fall bryter myndigheten mot likabehandlingsprincipen. Men man behöver inte skicka till en leverantör som man vet inte kan leverera efterfrågad vara eller tjänst. Exempel: om man efterfrågar kopiator på ett ramavtal för skrivare och kopiatorer, behöver man inte fråga leverantörer som endast erbjuder skrivare i avtalet.

Avropssvar

Man anger en tidpunkt i avropsförfrågan för när leverantörerna senast ska återkomma med ett skriftligt avropssvar.

Det är inte reglerat vad som är skälig tid för att lämna avropssvar utan det varierar från fall till fall. Tiden ska vara tillräckligt lång för att leverantörerna ska hinna utarbeta ett avropssvar. Hänsyn tas bl a till de upphandlade varornas och tjänsternas komplexitet.

Det ska också finnas tid för leverantörer att ställa frågor på avropsförfrågan och sedan hinna anpassa sitt avropssvar. Såväl frågor och svar ska vara skriftliga. Svaren ska sammanställas och skickas till samtliga leverantörer som fått avropsinbjudan, man avkodar då frågorna så att det inte framgår vem som ställt dem. En tumregel kan vara att svara på en leverantörs frågor senast sex arbetsdagar före den dag då avropssvaren ska ha inkommit.

Avropssvar ska lämnas av leverantören skriftligt i anonym försändelse som är märkt med "avrop..." och diarienummer, så att anbudsssekretessen inte röjs. Försändelsen förvaras oöppnad fram till dess samtliga avropssvar öppnas.

Avropssvar får lämnas via e-post om det finns nödvändiga rutiner och verktyg för att säkerställa upphandlingssekretessen.

Öppning av avropssvar

Avropssvaren öppnas alla samtidigt, efter att tiden för avropssvar gått ut. Inkomna avropssvar förtecknas.

Om det inte inkommit några godtagbara avropssvar, eller om det inte inkommit några anbudssvar alls, så ska samtliga leverantörer som lämnat avropssvar (eller samtliga ramavtalsleverantörer, om detta anges i ramavtalet) meddelas om att inget godtagbart avropssvar har lämnats.

Det är inte reglerat vad man sedan kan vidta för åtgärd för att tillgodose sina behov, men analogt med upphandling finns några möjligheter:

- Man kan göra ett förnyat avrop. Man bör då först förhålla sig med ramavtalsleverantörerna – lämpligast muntligt - för att höra vad som var orsaken till att de inte kunde delta i det tidigare avropet. Det kan visa sig att kraven varit alltför högt ställda eller på annat sätt gjort avropet ointressant för leverantörerna. *Kontrollera med avtalet. Finns det något skrivet kring när och hur leverantörerna ska svara på en avropsförfrågan?*
- Man kan övergå till en direktupphandling genom att vända sig direkt till önskad leverantör om beloppet understiger direktupphandlingsgränsen. Det är dock viktigt att detta inte leder till några väsentliga ändringar av kraven i det ursprungliga avropet.
- Man kan genomföra en egen upphandling, om beloppet överstiger direktupphandlingsgränsen.

Utvärdering av avropssvar

När tidsfristen för avropssvar löpt ut ska myndigheten utvärdera inkomna avropssvar. Avropssvar som inkommit för sent får inte utvärderas.

Vid utvärdering väljer man det avropssvar som är bäst, utifrån vad man angivit i avropsförfrågan. Avropssvar som inte uppfyller kraven kan förkastas (leverantören ska informeras).

Det är inte reglerat vad som gäller om avropssvar behöver kompletteras resp förtydligas. Vill man vara säker kan man tillämpa samma regler som vid upphandling, dvs försäkra sig om att alla leverantörer får möjlighet att jämföra sin information.

Vid utvärdering skrivs ett utvärderingsprotokoll som bl a innehåller leverantörernas namn och hur avropssvaren förhåller sig till de kriterier som uppställts i avropsförfrågan, bl a leverantörspris. Se mer om motiveringsskyldighet nedan.

Tilldelningsbeslut efter ett avrop

Efter val av leverantör skrivs ett tilldelningsbeslut. Detta ska informera om på vilka grunder man beslutat att anta ett visst avropssvar. Syftet är att de leverantörer som deltagit i avropet ska kunna bilda sig en uppfattning om huruvida deras avropssvar blivit korrekta bedömda.

Man är skyldig att skicka meddelande om tilldelningsbeslut (underrättelseskyldighet) vid tilldelning från ett ramavtal med förnyad konkurrensutsättning. Meddelande om tilldelningsbeslutet ska snarast möjligt skriftligen (e-post eller post) sändas till samtliga deltagande leverantörer som man skickat inbjudan till, dvs. även till dem som av något skäl valt att inte svara på avropsförfrågan. Bifoga gärna en kopia av utvärderingsprotokollet. *Till skillnad mot tilldelningsbeslut vid upphandling ställs inga krav på avtalsspärr, men se Frivillig avtalsspärr nedan.*

Motiveringsskyldighet. En leverantör som lämnat ett godtagbart avropssvar, men inte fått besked om svaret antagits eller förkastats, har rätt att begära upplysningar om skälen för detta och vissa ytterligare upplysningar. Vid en sådan begäran är myndigheten skyldig att motivera sitt beslut. Motiveringen måste vara så tydlig att leverantören kan bedöma hur utvärderingen skett och vilka överväganden som lett till det redovisade resultatet så att leverantörer som inte tilldelats avrop ska kunna få en klar uppfattning om orsaken till detta är korrekt eller inte. På så sätt ska leverantören

kunna tillvarata sina rättigheter och bedöma om beslutet är välgrundat och ev överpröva beslutet hos förvaltningsdomstol.

Det måste t.ex. klart och tydligt framgå hur många som har deltagit i upphandlingen, namn på den vinnande leverantören, resultat av utvärderingen, hur poängen har viktats och vilka grunder som har tillämpats vid bedömning/poängsättning. Dessutom ska myndighetens motivering ge besked om hur pris respektive andra kriterier har viktats, vilken formel som använts för beräkning av viktade poäng samt vilka poäng leverantörer har fått.

Det finns alltså goda skäl att redan från början skriva en utvärderingsrapport.

Frivillig avtalsspärr. Vid avrop med förnyad konkurrensutsättning gäller ingen avtalsspärr. Man kan dock utnyttja möjligheten att kombinera meddelande om tilldelningsbeslut med en frivillig avtalsspärr för att undvika att kontraktet därefter ska kunna ogiltigförklaras. För att kunna tillämpa den frivilliga avtalsspärren ska tilldelningsbeslutet informera om att avtalsspärr gäller och hur länge. Observera - om tilldelningsbeslutet inte ger tillräcklig information kan det medföra att fristen för överprövning inte anses ha börjat löpa.

Sekretess

Sekretess gäller för avropsprocessen vid FKU. Det betyder att inga uppgifter om de avropssvar som kommit in får offentliggöras före beslut. Exempelvis råder det sekretess om vilka leverantörer som lämnat avropssvar och vilka priser och övriga villkor som har lämnats.

Sekretessen gäller fram tills att meddelande om tilldelningsbeslut meddelats leverantörerna eller alternativt till avropsprocessen dessförinnan har avbrutits.

Undantagsvis kan det fortsätta att råda sekretess, under förutsättningen att SLU finner att skäl finns att belägga uppgifterna med sekretess. Sådana skäl kan t.ex. vara att en leverantör begärt sekretess pga att hen kan antas komma att lida skada av ett utlämnande. Vid begäran av allmän handling görs en sekretessprövning i varje enskilt fall. Beslut om att inte lämna ut offentlig handling fattas av juristenheten.

Otillåtna direktupphandlingar vid avrop

Ett avrop som genomförs på ett felaktigt sätt anses vara en otillåten direktupphandling.

Man gör sig skyldig till en otillåten direktupphandling i bl a följande fall:

- Om avropet omfattar sådana varor eller tjänster hos ramavtalsleverantören som inte omfattas av det aktuella ramavtalet.
- Om ramavtalet (eller ett avropat leveransavtal) inte längre är giltigt.
- Om avropet innebär en väsentlig förändring av ramavtalets villkor för avrop.
- Om avropet sker från ett ramavtal där SLU inte är en av de avropsberättigade myndigheterna (*SLU kan använda alla ramavtal där "myndigheter under regeringen" är avropsberättigade*).