

Olika sätt att ställa krav i upphandlingsdokument

Bilaga 3 till SFTI:s handledning ”Krav på e-handel i samband med upphandling”

Innehåll

1	Inledning.....	3
1.1	Särskilda villkor för fullgörande av kontrakt (särskilda kontraktsvillkor)	3
1.2	Kvalificeringskrav	3
1.3	Obligatoriska krav på upphandlingsföremålet.....	4
1.4	Tilldelningskriterier.....	4
1.5	Kommersiella villkor	4

1 Inledning

Det här dokumentet innehåller en kortfattad beskrivning av olika sätt att ställa krav i en upphandling. Dokumentet är en bilaga till SFTI:s handledning *Krav på e-handel i samband med upphandling* och syftet är att till ge personer som inte dagligen arbetar med upphandling en bakgrund till olika sätt att ställa e-handelskrav.

1.1 Särskilda villkor för fullgörande av kontrakt (särskilda kontraktsvillkor)

När ett särskilt kontraktsvillkor ställs i en upphandling behöver detta inte vara uppfyllt i samband med att leverantören lämnar in sitt anbud, utan det är tidigast efter avtalstecknande som en upphandlande myndighet eller enhet kan kräva att den eller de vinnande leverantörerna ska uppfylla ett sådant villkor. Vanligtvis fastställs dock införlivandetiden av sådana villkor till en senare tidpunkt, ofta i anslutning till leveransstarten.

Det är också möjligt att ha olika införlivandetider för olika villkor, för att möjliggöra en gradvis implementering av mer komplicerade lösningar.

Villkoren ska anges i upphandlingsdokumenten och särskiljas från tekniska specifikationer, kvalificeringskrav och tilldelningskriterier. Det enda som kan krävas av leverantören vid anbudslämnade är att den intygar att den vid villkorens framtida införlivandetid kommer att uppfylla dem. Ett anbud från en leverantör som anger att de kommer att uppfylla särskilt kontraktsvillkor måste förkastas.

1.2 Kvalificeringskrav

En upphandlande myndighet och enhet får i sin upphandling ställa krav på att leverantörerna ska vara kvalificerade i vissa avseenden. Syftet med kvalificeringskrav är att bedöma om leverantören har tillräcklig förmåga att leverera den vara, utföra den tjänst eller genomföra den byggnadsentreprenad som upphandlingen avser. Kraven får endast avse behörighet att utöva yrkesverksamhet, ekonomisk och finansiell ställning eller teknisk och yrkesmässig kapacitet.¹ Ett kvalificeringskrav måste också vara uppfyllt redan i samband med att leverantören lämnar in sitt anbud.

De kvalificeringskrav som den upphandlande myndigheten eller enheten ställer ska vara lämpliga för att säkerställa att leverantören har den rättsliga och finansiella förmåga samt den tekniska och yrkesmässiga kapacitet som krävs för att utföra det kontrakt som ska tilldelas. Alla krav ska ha anknytning till det som ska anskaffas och stå i proportion till detta.

Ibland kan kvalificeringskrav som innebär höga kostnader för leverantörerna, till exempel i form av investeringar eller nyrekryteringar som annars inte skulle genomförts, vara oproportionerliga att ställa. Anledning till detta är att ett sådant krav tvingar alla leverantörer, även de som inte kommer att tilldelas ett kontrakt, att ta stora kostnader bara för att få lämna anbud. Den kostnadströskel som skapas kan vara förödande för konkurrensen.

¹ Se bland annat lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 14 kap. 1 §.

För att undvika detta bör krav som kan vara kostnadsdrivande ställas i form av ett särskilt kontraktsvillkor, se ovan. Om detta görs är det endast de leverantörer som tilldelats kontrakt som behöver ta de kostnader som kravet innebär.

1.3 Obligatoriska krav på upphandlingsföremålet

Obligatoriska krav kallas ofta för ”ska-krav”. Ett obligatoriskt krav ska vara uppfyllt redan i samband med att leverantören lämnar in sitt anbud, om inget annat anges i upphandlingsdokumenten. Ett anbud från en leverantör som förklarar sig inte vilja uppfylla, eller inte uppfyller, ett obligatoriskt krav måste förkastas.

Även här kan påpekas att krav som innebär höga kostnader för leverantörerna, till exempel i form av investeringar eller nyrekryteringar som annars inte skulle genomförts, ibland kan vara oproportionerliga att ställa i form av ett obligatoriskt krav, eftersom även de som inte tilldelas kontrakt måste uppfylla kravet. För att undvika detta bör krav som kan vara kostnadsdrivande ställas i form av ett särskilt kontraktsvillkor, se ovan. Om detta görs är det endast de leverantörer som tilldelats kontrakt som behöver ta de kostnader som kravet innebär.

1.4 Tilldelningskriterier

Tilldelningskriterier används för att utvärdera det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet inför tilldelning av kontrakt. Dessa kriterier kallas även utvärderingskriterier eller bör-krav. När en upphandlande myndighet eller enhet använder sig av utvärderingsgrunden ”bästa förhållandet mellan pris och kvalitet” utgör ett eller flera tilldelningskriterier tillsammans med offererat pris grunden för upphandlingens utvärderingsmodell.²

Om tilldelningskriterier används måste den upphandlande myndigheten eller enheten inför varje upphandling själv ta ställning till viktningen av eventuella tilldelningskriterier. Värderingen av funktionalitet, exempelvis krav på e-handel, måste sättas i relation till andra tilldelningskriterier och utformas enligt aktuell utvärderingsmodell.

Det är teoretiskt möjligt för en leverantör att vinna en utvärdering trots att deras anbud helt saknar den funktionalitet som framgår av ett visst tilldelningskriterium. Av den anledningen bör funktioner som är nödvändiga för att den upphandlande myndigheten eller enheten ska kunna tillgodogöra sig tjänsten eller varan inte ställas i form av tilldelningskriterier.

1.5 Kommersiella villkor

Kommersiella villkor reglerar kontraktsrättsliga förhållanden under avtalstiden. Denna typ av krav är en form av särskilda villkor för fullgörande av kontrakt. Vad som sagts ovan om särskilda villkor för fullgörande av kontrakt gäller även för kommersiella villkor.

Denna typ av villkor fastställer ramarna för avtalsparternas affärsförhållande under avtalstiden. Det kan exempelvis röra sig om villkor som fastställer avtalstid, handlingars inbördes ordning, villkor för förtida upphörande eller immaterialrättsliga villkor. De kommersiella villkoren brukar även ha med skrivningar som rör betalning, fakturering och leveranstider. Dessa behöver kontrolleras så att de stämmer överens med den tänkta processen för e-handel.

² Se lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 16 kap. 1–2 §§.