



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 33

DOM
2016-09-22
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
11177-16

SÖKANDE

Teknostäd AB, 556241-4366
Ingentingsgatan 7
171 71 Solna

Ombud: Jur dr Frantzeska Papadopoulou
Biolaw
Lundagatan 10 A
171 63 Solna

MOTPART

Stockholms stad
Stadshuset
105 35 Stockholm

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2016-09-26	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om ingripande med stöd av lagen
(2007:1091) om offentlig upphandling.

Dok.Id 742209

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

www.domstol.se/forvaltningsratt

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

08:00-16:30

YRKANDEN M.M.

Stockholms stad genomför upphandling av lokalvårdstjänster i förnyad konkurrensutsättning av lokalvård från ramavtalet ”Lokalvård för kommunala grundskolor (Söderort) vid utbildningsförvaltningen, Stockholms stad”, Dnr 2.4.2-1181/2015, avseende lokalvård för Söderort, Skarpnäcks skola m fl. Första tilldelningsbeslut i ärendet fattades den 26 februari 2016. I beslutet angavs Teknostäd AB (bolaget) som vinnande anbudsgivare för hela upphandlingen (samtliga skolor). Beslutet återkallades den 4 mars 2016 och nytt tilldelningsbeslut meddelades den 20 maj 2016. Av beslutet framgår att Ferwent Cleaning Company Aktiebolag (Fervent) vunnit upphandlingen och att bolaget kommit på andra plats vid utvärderingen.

Bolaget ansöker om överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att bolaget tilldelas kontrakten. I andra hand ska upphandlingen göras om.

Stockholms stad bestrider bifall till ansökan.

PARTERNAS UTVECKLING AV TALAN

Teknostäd AB

I det första tilldelningsbeslutet hade Stockholms stad multiplicerat det pris som Fervent angav i sitt anbud med antal kvadratmeter per skola, vilket innebär att Fervents anbud inte var vinnande anbud i upphandlingen. Stockholms stad antog att det pris som Fervent hade angett var kvm-pris och rättade anbudet enligt ovan utan att ha grund för det. Efter det att beslutet och utvärderingsunderlaget gjorts tillgängligt kontaktade Fervent Stockholms stad och bad om en rättelse enligt vilken Fervents anbud inte avsåg kvm-pris utan pris för hela skolan. I samband med detta meddelade även Stockholms stad att man ansåg att anbudet var onormalt lågt och bad Fervent om en för-

klaring. Fervent fick därmed möjlighet att uttala sig om det egna anbudets storlek och i princip välja huruvida anbudet skulle uppfattas som kvm-pris eller totalt pris för varje skola. Genom att Fervent fått möjlighet att uttala sig och ge förklaringar till sitt anbud efter första tilldelningsbeslutet har Stockholms stad brutit mot likabehandlingsprincipen. Stockholms stad gav Fervent möjlighet att justera anbudet efter det att tilldelningsbeslutet fattats och uppgifter om andra anbud hade blivit tillgängliga.

Fervent anger i sin förklaring att företaget räknar med att anställa arbetskraft berättigade till arbetsmarknadsstöd för en viss del av utförandet, ca 35 procent. Fervent anger också att det reducerar den totala personalkostnaden med ca 20 procent vilket i sin tur leder till ett avsevärt överskott i verksamheten för den regelmässiga städningen.

De uppgifter som Fervent lämnat har allvarliga brister då Fervent inte svarar på frågan hur de låga priserna kan vara möjliga i just det specifika objekt som offereras. Vidare är den beräkning som Fervent har gjort en ren spekulation som inte baseras på konkreta fakta. Slutligen kan riktigheten i vissa uppgifter ifrågasätta. Fervent anger således inte några detaljer om hur användningen av arbetskraft berättigad till arbetsmarknadsstöd kommer vara möjlig utan hänvisar till en överenskommelse/samarbete med Arbetsförmedlingen. För att styrka påståendet om samarbete lämnar Fervent uppgifter och intyg från tidigare år. Det är dock inte möjligt för ett företag att teckna ett sådant generellt kontrakt med Arbetsförmedlingen. Fervent har inte kunnat styrka kalkylen och den beräkning av lönebidraget som Fervent gör i sitt förtydligande.

Vid onormalt låga anbud får upphandlingsenheten ta hänsyn till andra faktorer som kan påverka bedömningen av huruvida anbudsgivaren kan genomföra tjänsterna till de priser som angetts i anbudet. Sådana faktorer är företagets tidigare prestationer, företagets anbudspriser i andra liknande upphand-

lingar samt de andra anbudsgivarnas prisnivåer vid samma upphandling. Stockholms stad kan rimligen inte ha tagit hänsyn till något annat än Fervents hänvisning till samarbetsavtalet med Arbetsförmedlingen.

Fervents avtalsrättsliga ansvar kan inte anses vara tillräckligt för att acceptera ett för lågt anbud som inte har kunnat förklaras på ett trovärdigt sätt. Trots att Stockholms stad inte är skyldig att förkasta ett anbud som är onormalt lågt har man ändå en skyldighet att ta hänsyn till, och göra en bedömning av, den förklaring som anbudsgivaren har lämnat in.

Stockholms Stad har valt att göra en omräkning av ett anbudspris, utan att först kontakta leverantören för att kontrollera om en omräkning skulle göras eller inte. Efter tilldelningsbeslutet, när Fervent hade möjlighet att se de övriga anbud, fick Fervent ta ställning till huruvida anbudspriset var pris per kvm eller pris för en hel skola. Detta förfarande strider mot 9 kap. 8 § andra stycket lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) och principerna om transparens och likabehandling. Ett sådant fel i utvärderingsprocessen kan inte rättas till genom ett nytt tilldelningsbeslut.

Bolaget lider skada eftersom bolaget är den anbudsgivare som hade tilldelats samtliga kontrakt vid första tilldelningsbeslutet. Bolaget hade då det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Bolaget har det näst mest fördelaktiga priset efter Fervents anbud för samtliga skolor enligt det nya tilldelningsbeslutet.

Stockholms stad

Stockholms stad har inte brutit mot någon bestämmelse i LOU. Stadens avrop har följt bestämmelserna i Stadens ramavtal och Staden har genomfört en korrekt förnyad konkurrensutsättning. Genomförandet av avropet uppfyller lagens krav på likabehandling, transparens och proportionalitet och strider inte heller på något annat sätt mot LOU.

I den förnyade konkurrensutsättningen ingick bland annat att anbudsgivarna skulle fylla i en särskild bilaga med bemanningsplan för respektive skola. Där skulle anbudsgivarna beskriva bemanningen för respektive objekt och prissätta posterna "Golvvård" respektive "Storstädning". Priset för dessa två poster utgjorde ett av utvärderingskriterierna enligt förfrågningsunderlaget. I bemanningsplansbilagan framgår att priset för golvård respektive storstädning ska anges "per gång" och avse hela skolan. Det fanns inga krav i den förnyade konkurrensutsättningen eller i det underliggande ramavtalet att priset för de två posterna inte fick understiga något visst lägstapris eller liknande, utan det var upp till anbudsgivarna att prissätta respektive moment för de sex skolorna.

I den bemanningsplan som Fervent lämnade med sitt anbud angavs för dessa poster under respektive skola ett belopp mellan 6,00 och 15,00 för golvård och mellan 2,00 och 8,00 för storstädning. Vid utvärderingen ansåg Stockholms stad att detta var låga priser om det utgjorde priset per gång för hel golvård respektive hel storstädning. Stockholms Stad tolkade därför anbudet, utan att i förväg kontakta Fervent, som att priset avsåg "kostnad per kvadratmeter" och inte "kostnad per gång". Fervents anbud räknades därmed om och kostnaden för golvård och storstädning i utvärderingen blev ett mycket högre belopp än vad Fervent angett i sitt anbud. Denna omräkning låg till grund för den första utvärderingsrapporten och de tilldelningsbeslut som meddelades i slutet av februari 2016.

Det kan konstateras att Stockholms stad inte hade någon grund för att göra en sådan omräkning av Fervents anbud. I bemanningsplansbilagan framgår tydligt att det pris som ska anges är "per gång" och det finns ingenting angett i Fervents anbud som indikerar att Fervent avsett att deras pris skulle kalkyleras på något annat sätt. Detta påpekades också av Fervent efter att bolaget fått ta del av tilldelningsbesluten. Stockholms stad gjorde därför en

förnyad bedömning av anbuden och beslutade att återkalla de första tilldelningsbesluten. Därefter gjordes en förnyad utvärdering baserad enbart på de priser som Fervent angett i anbudet/bemanningsplansbilagan.

Det är inte korrekt som bolaget påstår att Fervent haft möjlighet att justera eller påverka sitt anbud efter anbudsöppnandet. Fervent har begärt att dess anbud ska utvärderas i enlighet med vad Fervent angett i anbudet och inget annat. Det strider inte mot likabehandlingsprincipen.

Vid den förnyade utvärderingen ansåg Stockholms stad att de priser som Fervent hade lämnat för golvvård och storstädning kunde anses vara orimligt låga. Stockholms Stad begärde därför en förklaring av Fervent den 4 mars 2016 och Fervent svarade den 7 mars 2016.

Bolagets grund för begäran om överprövning är att Stockholms stad rättligen skulle ha förkastat Fervents anbud såsom orimligt lågt. Enligt 12 kap 3 § LOU får en myndighet förkasta ett anbud om den finner att priset är orimligt lågt. Ett anbud får förkastas först sedan myndigheten begärt en förklaring till det låga anbudet och inte fått en tillfredsställande förklaring. Någon skyldighet att förkasta ett lågt anbud föreligger dock inte (se t.ex. Kammarrätten i Stockholm, mål 235-07, Kammarrätten i Göteborg, mål nr 1641-07 och Kammarrätten i Jönköping, mål nr 1247-09).

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Förvaltningsrätten har att pröva om de grunder som bolaget anför i målet innebär att upphandlingen ska göras om eller rättas. Enligt 16 kap. 6 § LOU ska rätten besluta att en upphandling ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts, om den upphandlande myndigheten brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU och detta medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada.


Enligt 12 kap 3 § LOU får en myndighet förkasta anbud om den finner att priset är onormalt lågt om myndigheten skriftligen begärt en förklaring till det låga anbudet utan att få ett tillfredsställande svar. Motsvarande bestämmelse finns i 12 kap. 4 § LOU när en anbudsgivare lämnat ett onormalt lågt anbud på grund av att anbudsgivaren har fått statligt stöd. Bestämmelserna anger inte någon skyldighet att förkasta ett anbud som bedöms onormalt lågt utan endast en möjlighet för den upphandlande myndigheten. En missnöjd anbudsgivare kan därför inte föra talan baserad på att ett upphandlingsrättsligt fel har begåtts genom att den upphandlande myndigheten inte förkastat en konkurrentens anbud på den grunden att anbudet har varit onormalt lågt.

Bolaget har anfört att Stockholms stad, efter det första tilldelningsbeslutet då Fervent hade möjlighet att se de övriga anbudena, gav Fervent möjlighet att ta ställning till huruvida anbudspriset var pris per kvm eller pris för en hel skola och att det utgör skäl för att göra om eller rätta upphandlingen. Förvaltningsrätten anser att det inte framgår av utredningen att Fervent fått välja huruvida anbudet skulle uppfattas som kvm-pris eller totalt pris för varje skola eller på annat sätt justerat eller påverkat sitt anbud. Att Stockholms stad begärt en förklaring till de låga anbudspriserna när Fervent invänt mot hur staden bedömt priset i anbudet inför det första tilldelningsbeslutet utgör inte skäl att besluta att upphandlingen ska göras om eller rättas. Förvaltningsrätten anser därmed att det inte framkommit skäl för ingripande mot upphandlingen på denna grund.

Sammanfattningsvis utgör de grunder som bolaget anför inte skäl att besluta att upphandlingen ska göras om eller rättas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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


Lars Åke Johansson
Chefsrådman

Föredragande har varit Susanna Ewerlöf.



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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt:

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.