



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
 Avdelning 1

**DOM**  
 2016-02-22  
 Meddelad i  
 Malmö

Mål nr  
 12187-15

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2016-02-23	
<b>Avd</b>	
<b>Dnr</b>	
<b>KSnr</b>	<b>Aktbil</b>

**SÖKANDE**

ThyssenKrupp Elevator Sverige AB, 556192-7525  
 Box 2016  
 127 02 Skärholmen

Ombud: advokaterna Liselott Fröstad och Jenny Kenneberg samt  
 jur.kand. Maja Löfgren  
 Andersson Gustafsson Advokatbyrå KB  
 Box 3124  
 103 62 Stockholm

**MOTPART**

Malmö stad  
 205 80 Malmö

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling, LOU

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ThyssenKrupp Elevator Sverige AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

---

Dok.Id 297119

**Postadress**  
 Box 4522  
 203 20 Malmö

**Besöksadress**  
 Kalendegatan 6

**Telefon**  
 040-35 35 00  
**E-post:** kanslii.fma@dom.se  
 www.forvaltningsrattenimalmo.domstol.se

**Telefax**  
 040-97 24 90

**Expeditionstid**  
 måndag – fredag  
 08:00-16:00

## BAKGRUND

Malmö stad genomför en upphandling av service av industriportar och grindar, dnr 2014-00504. Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande enligt LOU med lägsta pris som tilldelningsgrund.

Av tilldelningsbeslut den 6 november 2015 framgår att uppdraget ska tilldelas ASSA ABLOY Entrance Systems Sweden AB (ASSA ABLOY).

## YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

*ThyssenKrupp Elevator Sverige AB (ThyssenKrupp)* ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas genom att ThyssenKrupps anbud tas upp till utvärdering, i andra hand att rättelse ska ske genom att anbudet från ASSA ABLOY inte tas upp till utvärdering. ThyssenKrupp anför i huvudsak följande. Kommunen har förkastat ThyssenKrupps anbud trots att ThyssenKrupp visat att de obligatoriska kraven på teknisk och yrkesmässig kompetens är uppfyllda. ThyssenKrupp hade det lägsta anbudspriset och hade, om anbudet tagits upp till utvärdering, tilldelats kontraktet. Vidare har kommunen utvärderat anbudet från ASSA ABLOY trots att ASSA ABLOY inte visat att de obligatoriska kraven på teknisk och yrkesmässig kompetens är uppfyllda. Om båda anbuden hade förkastats hade ThyssenKrupp vid ny upphandling haft möjlighet att tilldelas kontraktet.

Enligt punkt 3.5 i förfrågningsunderlaget är det ett obligatoriskt krav i upphandlingen att till anbudet ”bifoga en förteckning tillsammans med CV för den personal som ska utföra tjänsten”. ThyssenKrupp har bifogat CV för arbetsledaren MP samt för PS. ThyssenKrupp har i förtydligande till kommunen redogjort för PS arbetssituation, dvs. att PS är den tekniker som tar de flesta felanmälningarna. Vidare har ThyssenKrupp förtydligat att PS

är anställd i ett annat bolag, vilket enbart utför arbeten för ThyssenKrupp, och att det i detta bolag finns ytterligare en anställd, F. Ingenstans anges att ThyssenKrupp avser att använda någon annan tekniker än PS, vilket inte heller är ThyssenKrupps avsikt. I svaret redovisas således endast förekomsten av ytterligare resurser som, vid ett eventuellt framtida behov, skulle kunna ingå i den offererade organisationen. Den som offereras som servicetekniker är alltså endast PS, för vilken CV bifogats anbudet. Något krav på att ett minsta antal tekniker ska offereras har inte ställts och är inte heller en förutsättning för att utföra uppdraget.

Vidare kan ASSA ABLOY omöjligens anses uppfylla nämnda krav då ASSA ABLOY tydligt anger att ytterligare personal för vilken CV inte bifogats kommer att utföra tjänsten. Att kommunen godkänner ASSA ABLOY:s anbud och förkastar ThyssenKrupps anbud strider mot likabehandlingsprincipen. Vid granskningen av ASSA ABLOY:s anbud framgår vidare att man till styrkande av kravuppfyllnad enligt punkt 3.7 endast bifogat ett certifikat för ISO 9001. Det bifogade certifikatets giltighet löpte dock ut den 31 maj 2015. ASSA ABLOY har inte redogjort för de uppgifter som efterfrågas utan enbart bifogat ett förfallet certifikat. Anbudet uppfyller således inte heller kravet på kvalitetsledningssystem i punkt 3.7.

*Malmö stad* bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande. ThyssenKrupp har i anbudet redovisat CV för en person, PS. Av dennes CV framgår att han sedan 2008 driver eget företag. Av anbudet framgick således inte vilken anställd personal som leverantören tänkt använda, inte heller huruvida leverantören förfogade över de bolagsresurser som angetts. För staden är det självklart att en tekniker inte kan hantera allt underhåll och alla fel då denna tekniker skulle behöva vara tillgänglig dygnet runt, aldrig ta semester eller vara sjuk. ThyssenKrupp bekräftar detta genom att i sitt förtydligande ange att PS tar ”flertalet” fel samt att om PS ”eller F” inte kan ta felen kommer en annan tekniker ”med adekvat kunskap” att vara aktuell.

Staden kan inte tolka dessa förklaringar på något annat sätt än att personer som inte angetts i det ursprungliga anbudet avsågs utföra tjänsten. Därutöver framgick att personalen inte var anställd hos ThyssenKrupp utan arbetar i "PS bolag". Vidare fanns otydlighet kring förhållandet mellan anbudsgivaren och det åberopade bolaget Port och hissjouren. Efter begäran om förtydligande inkom ThyssenKrupp med mailkopia på icke undertecknat intygande från PS avseende "att ThyssenKrupp förfogar 100 % över mitt företags kapacitet och har gjort så sedan starten 2011". Det framgår inte vilken typ av bolag PS bedriver eller vilken firma och organisationsnummer detta bolag har. Intyget saknar värde då det inte kan härledas till en specifik juridisk person. Även om intyget hade innehållit korrekt information hade det inte kunnat beaktas då bolaget i sådant fall borde ha redovisats i anbudet under punkt 3.6. För Port och hissjouren har ThyssenKrupp inte redovisat några uppgifter i det ursprungliga anbudet. Efter begäran om förtydligande redovisades ett organisationsnummer samt uppgift att "Port och hissjouren (...) arbetar 100 % för oss". Detta påstående uppfyller inte kravet på intyg för åtagande enligt LOU. Av företagsrapport framgår att Port och hissjouren är en enskild firma – registrerad 2012 – vilken innehas av M.

Oaktat om eventuella kompletteringar hade kunnat tillåtas saknas, trots två uppmaningar om förtydligande, CV för F, kapacitetsåberopande av PS:s bolag samt uppgift om organisationsnummer och firma, bindande intyg om åtagande från PS bolag, förklaring beträffande vem/vilka uppdragstagare som är involverade i Port och hissjouren och hur detta bolag som registrerats 2012 har haft samarbete med anbudsgivaren sedan 2011 och bindande intyg om åtagande från Port och hissjouren. Sammantaget har anbudsgivaren inte visat att denne har tillgång till personal med erforderlig kompetens.

Beträffande vinnande anbud från ASSA ABLOY kan konstateras att anbudet innehåller redovisning och CV för tre tekniker. ASSA ABLOY har

därigenom visat att bolaget har tillgång till personal med erforderlig kapacitet och kompetens. Kravet i punkt 3.7 är att leverantören för sin verksamhet ska ha ett kvalitetsledningssystem. Kravet är inte att en anbudsgivare ska ha ett giltigt ISO-certifikat. ASSA ABLOY har i anbudet intygat att de är ISO 9001-certifierade. Det är korrekt att det inskickade beviset till styrkande av kravet inte avser rätt period. Anbudsgivaren har fått verifiera att kravet är uppfyllt. Bolaget uppfyller kravet på kvalitetsledningssystem.

*ThyssenKrupp* tillägger bl.a. följande. *ThyssenKrupp* är nuvarande leverantör och känner således av erfarenhet till vilka resurser som är nödvändiga för utförandet av tjänsten. Som framgår av förtydligandet är det genomsnittliga antalet fel som inrapporteras 6,9 per månad. Det finns därför inget behov av att offerera mer än en ordinarie tekniker. Inte heller har kommunen kravställt att fler än en person ska offereras för tjänsten.

Enligt transparensprincipen ska ett förfrågningsunderlag vara klart och tydligt och innehålla samtliga krav på det som upphandlas. För det fall kommunen anses ha rätt att förkasta anbudet på denna grund är kravet otydligt då det inte framgår att fler än en servicepersonal med bifogat CV måste offereras. Ett sådant krav står inte heller i rimlig proportion till det som upphandlas, dvs. en tjänst där i genomsnitt sju fel per månad ska hanteras. Kravet strider därmed mot principen om proportionalitet. Den beskrivning som lämnats i förtydligandet utgör en redogörelse över hur *ThyssenKrupp* hanterar samtliga inrapporterade fel avseende liknande tjänster, dvs. F kommer inte att svara på inrapporterade fel från kommunens portar och grindar utan från andra serviceuppdrag. Det är inte nödvändigt med mer än en tekniker för att utföra uppdraget.

Port och hissjouren i Syd är en enskild firma som drivs gemensamt av PS och hans sambo M. Firman är registrerad på M men företräds av PS. PS behörighet att ställa firmans resurser till *ThyssenKrupps* förfogande framgår

av bifogat intyg. Innan firman registrerades på M 2012 drevs firman av PS son och PS arbetade även då i firman. 2012 anställdes PS son på ThyssenKrupp varför firman registrerades på M. – ThyssenKrupp ger in mailkopia från Port och hissjouren i Syd.

*Malmö stad* invänder i huvudsak följande. Staden vidhåller att sökanden inte offererat någon servicetekniker över huvud taget för vilken man visat att man förfogar över den åberopade resursen. Av nu ingivna handlingar framgår att Port och hissjouren i Syd är den enda resurs som ThyssenKrupp åberopar samt att det åberopade bolaget är PS sambo M:s företag. Det är således helt nya avtalsförhållanden som nu sägs offereras i förhållande till vad som uppgetts i anbudet. En sådan genomgripande förändring beträffande avtalsparter och dessas inbördes relationer kan självklart inte godtas av Malmö stad. Det mail som numera lämnats in innebär på intet sätt någon verifikation av att PS skulle ha rätt att avtalsrättsligt binda M:s företag. Tvärtom anges att PS arbetsuppgifter finns på fältet medan M svarar för administrativa arbetsuppgifter.

*ThyssenKrupp* ger in intyg om åtagande från Port och hissjouren i Syd.

## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

### *Bestämmelser m.m.*

Enligt 16 kap. 4 och 6 §§ LOU kan rätten pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. Därvid gäller att rätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Härvid gäller att en upphandlande myndighet inte får acceptera en ansökan som inte uppfyller kraven enligt inbjudan till ansökan.

Enligt 11 kap. 12 § LOU får en leverantör vid behov och när det gäller ett visst kontrakt åberopa andra företags ekonomiska, tekniska och yrkesmässiga kapacitet. Leverantören ska genom att tillhandahålla ett åtagande från företaget i fråga eller på annat sätt visa att leverantören kommer att förfoga över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras.

I punkt 3.5 i förfrågningsunderlaget anges att servicepersonalen som ska utföra tjänsten ska ha minst 3 års erfarenhet av servicearbete av portar och grindar. Anbudsgivaren ska bifoga förteckning tillsammans med CV för den personal som ska utföra tjänsten. Om det sker personalförändringar ska även ny personal uppfylla alla krav enligt detta underlag. Beställaren ska meddelas om sådana förändringar. Beställaren kan komma att kräva in CV för ny personal.

I punkt 3.6 i förfrågningsunderlaget anges att leverantören kan åberopa andra företags ekonomiska, tekniska och yrkesmässiga kapacitet. Vidare anges att uppgifter ska kunna verifieras på begäran.

I punkt 3.7 i förfrågningsunderlaget anges att leverantören för sin verksamhet ska ha ett kvalitetsledningssystem. Vidare anges att kravet uppfylls exempelvis genom arbete enligt certifierad ISO-standard, likvärdigt eget system för kvalitetsledning eller motsvarande.

*Förvaltningsrättens bedömning*

Av tilldelningsbeslutet framgår att Malmö stad har förkastat ThyssenKrupps anbud med motiveringen att det efter förtydligande från bolaget kommit fram att ytterligare en person som inte upptagits i anbudet offererats som servicepersonal och att CV inte bifogats för denne.

Inledningsvis konstaterar förvaltningsrätten att förfrågningsunderlaget inte innehåller något krav på att det i anbudet ska anges ett lägsta antal service-tekniker. Av förfrågningsunderlaget framgår däremot klart och tydligt att CV *ska* bifogas för den personal som ska utföra tjänsten. Kravet utgör ett s.k. skall-krav.

ThyssenKrupp har till anbudet bifogat CV för servicetekniker PS, av vilket framgår att PS har ett eget företag inom el-, port- och hissmontage. Vidare har ThyssenKrupp under punkten 3.6 angett att Port och hissjouren kan komma att användas vid behov. Malmö stad har med anledning av detta efterfrågat beskrivning av hur ThyssenKrupp tänkt utföra tjänsten med den personal som offererats samt klagörande av PS arbetssituation. ThyssenKrupp har som svar uppgett bl.a. följande: ”[PS] är den tekniker som tar flertalet av våra portfel som kommer in. Han har även en anställd som arbetat med portar hos oss sedan 2013 och de arbetar 100 % för ThyssenKrupp. Med ett genomsnitt på 6,9 fel per månad är det ingen fara. (...) Skulle det vara att fler än 2 portar står stilla samtidigt och att [PS] eller [F] inte skulle vara ledig har vi övriga tekniker... ”.

En upphandlande myndighet har att utgå från de uppgifter som lämnas i anbudet. Förvaltningsrätten anser att Malmö stad vid anbudsprövningen har haft fog för sin tolkning att avsikten var att fler personer än PS skulle utföra den aktuella tjänsten och att förtydligandet inte kan förstås som enbart en upplysning om andra tillgängliga resurser. Den omständigheten att



ThyssenKrupp i ansökan om överprövning hävdar att avsikten är och alltid har varit att endast offerera en servicetekniker föranleder inte någon annan bedömning. Genom att inte bifoga CV för all personal som offererats uppfyller ThyssenKrupp således inte det uppställda skall-kravet i punkt 3.5 och Malmö stad har därmed haft skäl att förkasta ThyssenKrupps anbud på angiven grund. Förvaltningsrätten bedömer vidare att ThyssenKrupp vid tiden för anbudsprövningen inte heller visat att man förfogade över åberopade resurser, PS/Port och hissjouren, på så sätt som krävs enligt LOU. Att ThyssenKrupp numera lämnat in kompletterande intyg om åtagande kan inte föranleda någon annan bedömning.

Vinnande anbudsgivare ASSA ABLOY har under punkt 3.5 bifogat CV för tre servicetekniker. ThyssenKrupp har åberopat ASSA ABLOY:s svar i förtydligande där det anges att det är troligt att fler tekniker kommer vara berörda. Av förtydligandet i sin helhet framgår emellertid att fler tekniker kan beröras när rullande schema för perioden har fastställts och att det om fler tekniker blir aktuella kommer att tas fram utbildningskort även för dessa. Förvaltningsrätten anser inte att det sagda kan tolkas som att ytterligare servicetekniker har offererats utan att det handlar om en upplysning om eventuella framtida personalförändringar, vilket är i enlighet med punkt 3.5 i förfrågningsunderlaget. Då CV bifogats för de servicetekniker som offererats har Malmö stad haft skäl att inte förkasta anbudet på åberopad grund.

ThyssenKrupp har vidare åberopat att anbudet från ASSA ABLOY inte uppfyller kravet i punkt 3.7 i förfrågningsunderlaget på att leverantören ska ha ett kvalitetsledningssystem då bolaget bifogat ett utgången ISO-certifikat. Förvaltningsrätten konstaterar att förfrågningsunderlaget inte innehåller något krav på att anbudsgivaren ska lämna in ett gällande ISO-certifikat. Det har inte framkommit att ASSA ABLOY saknar kvalitetsledningssystem.

Vad ThyssenKrupp åberopat utgör därmed inte skäl att förkasta anbudet från ASSA ABLOY.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten mot bakgrund av det anförda att ThyssenKrupp inte förmått visa att Malmö stad har brutit mot bestämmelserna i LOU. Det finns därmed inte skäl för ingripande enligt lagen. ThyssenKrupps ansökan om överprövning ska därför avslås.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (DV 3109/1B LOU)

  
Anders Mattsson

Målet har föredragits av Kajsa-Stina Wahl.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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 fördras 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 mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. 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.