



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 31

DOM

2016-11-24

Meddelad i Stockholm

Mål nr

13413-16

SÖKANDE

Fervent Cleaning Company AB, 556511-9012

Box 1490

171 28 Solna

MOTPART

Stockholms stad

Utbildningsförvaltningen

Ombud: Stadsjurist Kristina Stavne

Stadsledningskontoret

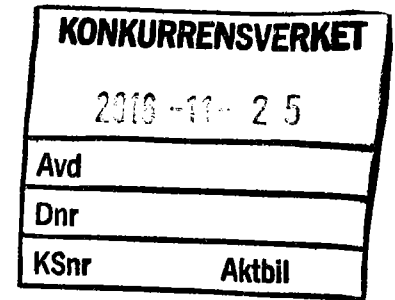
Juridiska avdelningen

Hantverkargatan 3A

105 35 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 756149

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 08:00-16:30
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		
		www.domstol.se/forvaltningsratt		

YRKANDEN M.M.

Stockholms stad (Staden) genomför en förnyad konkurrensutsättning av lokalvårdstjänster avseende sex olika skolor inom ramavtalsområdet ”Lokalvård för kommunala grundskolor (Västerort och Söderort) vid utbildningsförvaltningen, Stockholms stad”, dnr 2.4.2-1180/2015 och 2.4.2-1181/2015, (upphandlingen). Av upphandlingsrapport och tilldelningsbeslut i upphandlingen framgår att kommunen har för avsikt att anta anbud från annan anbudsgivare än Fervent Cleaning Company AB (Fervent).

Fervent ansöker om överprövning av upphandlingen enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU, och yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt bolagets anbud vad gäller Bagarmossen och Brotorps skolor, Maltesholmsskolan, Södra Ängby skola samt Örbyskolan ska utvärderas. Bolaget anför till stöd för sin talan i huvudsak följande. I upphandlingsrapporten har Staden angett följande avseende bolagets anbud.

Av förfrågningsunderlaget, punkt 4.5 Bemanningsplan framgår att: Anbudsgivare ska bifoga en bemanningsplan per skola som anbud avser som uppfyller kravet på att skolan ska städas i angivna timmar för respektive skola. Det ska framgå med namnuppgifter hur mycket personal samt hur många timmar respektive personal arbetar.

Anbudsgivaren har inte lämnat bemanningsplan och det framgår inte hur många timmar respektive lokalvårdare ska städa på respektive skola. Anbudsgivaren uppfyller således inte ställda krav på bemanningsplan i förfrågningsunderlaget och anbudet läggs åt sidan och går inte vidare till utvärdering.

Det stämmer inte att Fervents anbud skulle sakna bemanningsplan för respektive skola. Av Fervents anbud framgår bemanningsplan med namngivna lokalvårdare för Bagarmossen och Brotorp skola, Maltesholmsskolan, Södra Ängby skola samt Örbyskolan. Vad gäller kravet på hur många timmar dagtid och kvällstid som respektive skola ska städas framgår detta av Fervents anbud. Fervent tillstår att anbudet saknar information om exakt hur många

timmar respektive lokalvårdare arbetar på respektive skola. Att förkasta Fervents anbud av det enda skälet att det inte uppfyller kravet på den exakta arbetstiden för varje individuell lokavårdare strider mot proportionalitetsprincipen i 1 kap. 9 § LOU.

Staden bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Av förfrågningsunderlagets punkt 4.5 har det klart och tydligt framgått att anbudsgivaren ska bifoga en bemanningsplan till anbudet och att det av denna ska framgå namnuppgifter, hur mycket personal samt hur många timmar respektive personal arbetar. Fervent har inte bifogat någon bemanningsplan och av den text som angetts i anbudet har det varken framgått namn på personal eller exakt antal timmar som personalen skulle arbeta. Eftersom Fervent inte uppfyllde det obligatoriska kravet i punkt 4.5 har bolagets anbud inte kvalificerat sig för utvärdering.

De krav som Staden har ställt i förfrågningsunderlaget har tillsammans gjort att Staden har kunnat säkerställa att efterfrågad tjänst kommer att tillhandahållas på sätt som Staden önskar. Kravet på lokalvårdarnas kompetens tillsammans med kravet på bemanningsplan där anbudsgivaren ska redogöra för när och av vilka personer respektive skola ska städas har stor betydelse för att Staden ska kunna säkerställa att lokalvården kommer att utföras på ett adekvat sätt och av kompetent personal. Kravet under 4.5 *Bemanningsplan* är direkt kopplat till föremålet för upphandlingen och utförandet av tjänsten. Kravet avseende bemanningsplan kan inte heller anses särskilt betungande för anbudsgivarna att uppfylla. Det förefaller snarast som ett förbiseende från Fervent att bolaget har glömt att ange de uppgifter som efterfrågas avseende bemanningsplanen. Detta är olyckligt, men innebär inte att Staden skulle ha brutit mot proportionalitetsprincipen.

Det obligatoriska kravet under punkt 4.5 *Bemanning* i förevarande upphandling har inte varit oproportionerligt. Kravet är klart och tydligt och det har

inte kunnat missförstås vad Staden har efterfrågat. Flertalet anbudsgivare har gett in en bemanningsplan helt i enlighet med uppställt krav. Kravet har varit adekvat och fullt möjligt att uppfylla. Att vid utvärderingen bortse från detta krav och inte förkasta anbud som inte har uppfyllt kravet skulle strida mot likabehandlingsprincipen.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Aktuella bestämmelser

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

Av 16 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

Av upphandlingsrapporten framgår att Staden har ansett att anbudet från Fervent inte uppfyllt krav som uppställts i punkt 4.5 i förfrågningsunderlaget avseende bemanningsplan och att anbudet därför inte gått vidare till utvärdering. Av punkt 4.5 i förfrågningsunderlagets framgår att anbudsgivaren ska bifoga en bemanningsplan för varje skola som anbudet avser. Vidare framgår att det av bemanningsplanen ska framgå hur mycket personal samt hur många timmar respektive personal arbetar. Fervent, som i målet har tillstått att bolagets anbud saknat information om hur många timmar respektive

lokalvårdare arbetar på respektive skola, har gjort gällande att det strider mot proportionalitetsprincipen i 1 kap. 9 § LOU att förskasta bolagets anbud.

Proportionalitetsprincipen innebär att de krav som ställs vid en upphandling ska vara både nödvändiga och ändamålsenliga med hänsyn till det syfte som eftersträvas. Kraven ska således ha ett naturligt samband med och stå i proportion till det som upphandlas (se bl.a. prop. 2006/07:128 s. 132). Vid en prövning av om proportionalitetsprincipen eftersatts kan en strukturerad avvägning mellan motstående intressen genomföras i tre steg. För det första bedöms om åtgärden är en lämplig och effektiv åtgärd för att uppnå det eftersträvade syftet. För det andra bedöms om åtgärden är nödvändig för att uppnå det eftersträvade syftet, såtillvida att det inte finns något mindre ingripande alternativ. För det tredje bedöms om den negativa effekten som åtgärden får på det intresse eller den rättighet som åtgärden inskränker är oproportionerlig eller överdriven jämfört med det eftersträvade syftet. Det är den upphandlande myndigheten som har bevisbördan för att en ifrågasatt åtgärd är i enlighet med proportionalitetsprincipen.

Staden har anfört att syftet med det aktuella kravet avseende bemanningsplan är att säkerställa att den efterfrågade tjänsten kommer att utföras på ett adekvat sätt och av kompetent personal. Förvaltningsrätten finner att kravet är kopplat till det som ska upphandlas och att åtgärden är lämplig och effektiv för att säkerställa att det angivna syftet ska uppnås. Enligt förvaltningsrättens mening kan kravet såsom det utformats inte anses vara så ingripande för anbudsgivare att det funnits skäl för Staden att välja en mindre ingripande åtgärd. Kravet bedöms slutligen inte heller ha haft sådan negativ effekt på konkurrensen eller något annat intresse att det skulle anses vara oproportionerligt. Förvaltningsrätten finner därför att kravet i sig inte kan anses strida mot proportionalitetsprincipen. Enligt förvaltningsrättens mening kan Staden heller inte anses ha agerat i strid mot proportionalitetsprin-

cipen – eller någon annan av de grundläggande principer som anges i 1 kap. 9 § LOU – genom att inte utvärdera ett anbud som inte uppfyllt det uppställda kravet (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande den 20 maj 2016 i mål nr 555-15 och 2691-15). Mot bakgrund härav och då det i målet får anses ha framkommit att anbudet från Fervent inte uppfyllt det i målet aktuella kravet finner förvaltningsrätten att Staden inte har agerat i strid med LOU som inte utvärderat bolagets anbud. Det saknas därför förutsättningar för ingripande enligt LOU, varför ansökan ska avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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

Charlotte Hedberg
Rådman

Carina Westin har varit föredragande.



SVERIGES DOMSTOLAR

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.