



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I JÖNKÖPING**

DOM
2018-01-29
Meddelad i Jönköping

Mål nr
5121-17

SÖKANDE

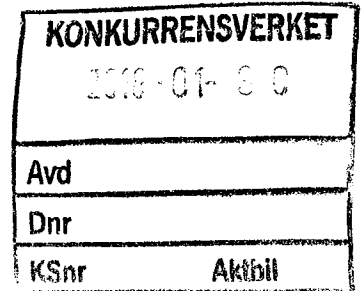
Förenade Service AB, 556555-5272
Höjdrodergatan 19
212 39 Malmö

MOTPART

Borås tingsrätt
Box 270
501 13 Borås

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

BAKGRUND

Borås tingsrätt har inlett ett öppet upphandlingsförfarande som gäller städ-tjänster till Borås tingsrätt. Genom tilldelningsbeslut har annan leverantör än Förenade Service AB (bolaget) antagits. Bolaget har ansökt om överprövning. Dammvippan i Sjuhärad AB (DSAB) har tilldelats kontraktet i upphandlingen. DSAB ansågs ha lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet med hänsyn till pris.

YRKANDEN

Bolaget yrkar att DSAB:s och Falkenbergs städ AB:s anbud ska förkastas och bolaget tilldelas uppdraget.

Borås tingsrätt anser att ansökan ska avslås.

Dok.Id 246476

Postadress
Box 2201
550 02 Jönköping

Besöksadress
Hamngatan 15

Telefon
036-15 66 00
E-post: forvaltningsrattenijonkoping@dom.se
www.forvaltningsrattenijonkoping.domstol.se

Telefax
036-15 66 55

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00–16:00

VAD PARTERNA ANFÖR*Bolaget*

Enligt förfrågningsunderlagets ska-krav ska anbudsgivaren acceptera och beräkna anbudet på en avverkningsgrad om 500 kvm per timme eller lägre. Med avverkningsgrad menas total yta per totalt antal städtimmar per dag. Avverkningsgraden ska beräknas utifrån en total yta om 3 355 kvm. För att likabehandlingsprincipen ska kunna upprätthållas vid utvärdering av anbudena ska anbudsgivare beräkna avverkningsgrad utifrån den yta som anges ovan. Om anbudsgivaren beräknar anbudet på annat sätt kommer anbudet att förkastas. Av förfrågningsunderlagets bilaga kommersiella villkor framgår vilka lägsta löner som ska tillämpas för arbetstagarna inom uppdraget.

Med en avverkningsgrad på 500 kvm/ timme ska anbudet innehålla minst 6,71 timmars arbete per dag. Det blir 140,91 timmar per månad räknat på 21 arbetsdagar. DSAB har angett 20 000 kronor per månad för regelmässig städning. Det innebär ett timpris om 140,93 kronor. Falkenbergs städ AB har angett 26 865 kronor per månad för regelmässig städning vilket innebär ett timpris om 190,65 kronor. DSAB och Falkenbergs städ AB har inte lämnat timpriser som möjliggör efterlevnad av arbetsrättsliga villkor och avtalsenliga löner med tillhörande semesterersättning, sociala avgifter, pension och särskild löneskatt. Prisen är således onormalt låga.

Arbetsrättsliga villkor ska ställas när det är behövt. En bedömning av om det är behövt eller inte ska göras utifrån en helhetsbedömning i den enskilda upphandlingen. Bedömningen ska göras mot bakgrund av såväl risken för oskäligen arbetsvillkor som risken för osund konkurrens, det vill säga att leverantörer kan skaffa sig konkurrensfördelar genom att till exempel dumpa löner. DSAB:s och Falkenbergs städ AB:s anbud har godkänts trots att de inte innehåller efterfrågade ska-krav. Borås tingsrätt har brutit mot

kraven på affärsmässighet och likabehandling. Bolaget har lidit ekonomisk skada genom att inte tilldelas kontraktet.

Borås tingsrätt

I upphandlingen har krav på arbetsrättsliga villkor ställts. Samtliga anbudsgivare har accepterat dessa villkor. DSAB har lämnat in en beräkning som visar att de kommer att ha en genomsnittlig avverkningsgrad på 479 kvm per timme. Skyldigheten att förkasta onormalt låga anbud motiveras främst utifrån behovet av att skydda upphandlande myndigheter mot att anta ett anbud från en leverantör som sedan inte kan utföra arbete i enlighet med kontraktet. Det följer av själva ordalydelsen att det inte räcker att ett anbud är lågt för att en skyldighet för den upphandlande myndigheten att begära en förklaring ska inträda. Vid en bedömning av om ett anbud är onormalt lågt ska det göras en helhetsbedömning av anbudet. Vid en helhetsbedömning kan hänsyn tas till bl. a. upphandlande myndighets tidigare erfarenheter från liknande upphandlingar. Det finns inga hinder mot att ett bolag optimerar sitt anbud genom att ange ett lågt pris i en del och ett lite högre i en annan. Vid en helhetsbedömning är det därför av stor vikt att beakta samtliga prisposter och inte som bolaget gjort, bara en.

Borås tingsrätt har inte funnit att DSAB:s anbud är onormalt lågt. Offererat pris understiger inte väsentligen genomsnittligt marknadspris. Det finns inte heller i övrigt någon anledning att anta att DSAB inte skulle kunna leverera i enlighet med upphandlingens krav. Detta styrks av Borås tingsrätts tidigare erfarenheter från tidigare upphandlingar där DSAB levererat i enlighet med upprättat kontrakt. Det har inte heller framkommit några uppgifter som tyder på att DSAB inte skulle uppfylla det uppställda ska-kravet om arbetsrättsliga villkor. Borås tingsrätt har således inte haft någon skyldighet att kontrollera om det som DSAB angett är riktigt.

Efter att ansökan om överprövning kommit in har kontakt tagits med DSAB som har angett att de är bundna av kollektivavtal (Svenskt näringsliv och Almega Tjänsteförbunden). DSAB har också angett att dess medarbetare oftast erhåller högre lön än de minimilöner som anges i kollektivavtalet och upphandlingens kommersiella villkor. DSAB har vidare angett att dess möjlighet att uppfylla upphandlingens samtliga krav till det pris som offererats beror på att de erhåller lönebidrag från Arbetsförmedlingen för medarbetare som är tänkta till uppdraget. Eftersom Falkenbergs städ AB lämnat ett högre anbud än DSAB har det inte heller funnits skäl att ifrågasätta dess anbud.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Gällande regler

I 4 kap. 1–3 §§ LOU anges följande. Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet. En upphandling får inte utformas i syfte att undanta den från lagens tillämpningsområde och får inte heller utformas i syfte att begränsa konkurrensen så att vissa leverantörer gynnas eller missgynnas på ett otillbörligt sätt. En upphandlande myndighet bör beakta miljöhänsyn, sociala och arbetsrättsliga hänsyn vid offentlig upphandling om upphandlingens art motiverar detta.

Enligt 16 kap. 1 § LOU ska en upphandlande myndighet tilldela den leverantör ett kontrakt vars anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga för myndigheten. Vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet ska utvärderas på någon av följande grunder:

1. bästa förhållandet mellan pris och kvalitet,
2. kostnad, eller
3. pris.

Myndigheten ska i något av upphandlingsdokumenten ange den grund för utvärdering av anbud som den avser att använda.

Enligt 16 kap 7 § LOU ska, om ett anbud förefaller vara onormalt lågt, den upphandlande myndigheten begära att leverantören förklarar det låga priset eller kostnaden. En sådan begäran om förklaring kan gälla

1. om leverantören kan utnyttja särskilt kostnadseffektiva metoder för att fullgöra kontraktet,
2. om leverantören kan utnyttja tekniska lösningar eller ovanligt gynnsamma förhållanden för att fullgöra kontraktet,
3. egenarten hos de varor, tjänster eller byggentreprenader som föreslås av leverantören,
4. hur leverantören avser att fullgöra kontraktet med avseende på tillämpliga miljö-, social- eller arbetsrättsliga skyldigheter,
5. om leverantören kan få statligt stöd, eller
6. skyldigheterna som avses i 17 kap 6 eller 7 §

Myndigheten ska förkasta anbudet om leverantören inte på ett tillfredställande sätt har förklarat det låga priset eller kostnaden. En upphandlande myndighet ska också förkasta en leverantörs anbud om den finner att det onormalt låga priset beror på att anbudet inte stämmer överens med tillämplig miljö-, social- eller arbetsrättsliga skyldigheter.

Av 20 kap. 6 § LOU följer att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § 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 har gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

Som huvudprincip i mål om ingripande enligt LOU gäller att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (se RÅ 2009 ref. 69). Det är bolaget som ska göra sannolikt att Borås tingsrätt agerat i strid med LOU.

Det är den upphandlande myndigheten som utifrån omständigheterna i det enskilda fallet ska avgöra vad som förefaller vara ett onormalt lågt anbud (prop. 2015/16:195 s 1114). Det som har framkommit i målet rörande det pris som DSAB har angett i sitt anbud gör inte att det kan anses så lågt att det medfört en skyldighet för Borås tingsrätt att begära en förklaring. Det är tillåtet för anbudsgivare att pressa sina vinstmarginaler eller till och med att gå med förlust som ett led i en medveten strategi för att vinna marknadsandelar.

Det har ställts särskilda krav på arbetsvillkor i upphandlingen. En upphandlande enhet får inte efterge eller bortse från sådana obligatoriska krav som uppställts i förfrågningsunderlaget. Det har dock inte framkommit några omständigheter som tyder på att DSAB inte skulle leva upp till de arbetsrättsliga krav som ställts. Borås tingsrätt har angett att lönebidrag erhålls för flera av de arbetstagare som är tillänkta för uppdraget inom DSAB. Städtjänsterna skulle därmed kunna erbjudas till ett lägre pris samtidigt som de arbetsrättsliga villkoren upprätthålls.

Bolaget kan inte genom det man anfört beträffande DSAB:s anbud anses ha gjort sannolikt att Borås tingsrätt åsidosatt likabehandlingsprincipen eller på annat sätt agerat i strid med LOU. Vid denna bedömning finns inte skäl att pröva bolagets invändningar mot Falkenbergs Städ AB:s anbud då bolaget i vart fall inte skulle kunna anses ha lidit eller kunna komma att lida skada. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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

Annette Spjuth

Rådmannen Annette Spjuth har avgjort målet. Förvaltningsrättsnotarien Eva Lundsgård har varit föredragande.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,

5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande 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,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.

