



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
 Avdelning 1
 Anna Aktermo

DOM
2012 -09- 2 5
 Meddelad i
 Malmö

Mål nr
 8962-12 E

SÖKANDE

Support Syd AB, 556581-6328
 Gravörgatan 21
 253 60 Ramlösa

Ombud: Advokat Michael Pålsson och jur. kand. Jerry Tregge
 Advokatfirman Juhlin & Partners KB
 Box 1133
 251 11 Helsingborg

MOTPART

Helsingborgs stad
 251 89 Helsingborg

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2012 -09- 2 6	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Support Syd AB:s yrkande om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 126100

Postadress
 Box 4522
 203 20 Malmö

Besöksadress
 Kalendegatan 6

Telefon
 040-35 35 00

E-post: forvaltningsrattenimalmo@dom.se

Telefax
 040-97 24 90

Expeditionstid
 måndag – fredag
 08:00-16:00

YRKANDEN M.M.

Helsingborgs stad genomför en upphandling av Städtjänster – Helsingborg Arena/Idrottens hus (dnr 12/74). Av meddelande om tilldelningsbeslut daterat den 28 augusti 2012 framgår att Helsingborgs stad beslutat att anta anbudet från Förenade Service i Sverige AB (Förenade Service).

Support Syd AB (Support Syd) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska förordna om rättelse på så sätt att anbudet från Support Syd ska antas och i andra hand att rätten ska förordna att upphandlingen ska göras om. Som grund för sin talan anför bolaget bl.a. följande. Enligt förfrågningsunderlaget, punkt 3.6, ”skall” anbudsgivaren ”ha erforderlig teknisk förmåga och yrkesmässig kapacitet för uppdragets omfattning”. Anbudet ”skall innehålla två (2) referenser från de senaste två (2) åren som styrker detta”. Under 1.2, jämte förfrågningsunderlagets bilaga 1 och 3, framgår att städningen avser idrottshallar, läktare, restaurang, med dels regelbunden daglig städning, dels städning efter evenemang. Att städa en arena med läktare kräver en mycket specifik kompetens med en väldigt flexibel arbetsledning och organisation. På samma sätt som det exempelvis skiljer på ett städuppdrag i en klädbutik i jämförelse med i en livsmedelsbutik, skiljer sig naturligtvis ett uppdrag att städa kontor från att städa en idrottsarena. Enligt upphandlingsprotokollet har bl.a. anbuderna från Ledeb AB och Sydsvenska städ AB inte gått vidare till utvärdering eftersom de redovisade referensuppdragen inte anses styrka kravet i punkt 3.6 i förfrågningsunderlaget om teknisk förmåga och yrkesmässig kapacitet. Däremot har Förenade Services anbud – trots att detta företags referenser är lika bristfälliga som Ledeb och Sydsvenska stads anbud – gått vidare till utvärdering. Förenade Services anbud borde istället ha uteslutits, med hänvisning till att Förenade Service inte kunnat styrka kravet i punkten 3.6 eftersom de referensuppdrag som angetts inte motsvarar omfattningen som anges i förfrågningsunderlaget. Att utföra motsvarande uppdrag kan inte tolkas på annat sätt än att det ska vara fråga

om liknande lokaler, liknande evenemang etc. Om det var så att det endast var antal kvadratmeter som var relevant är det motsägelsefullt av Staden att godkänna Support Syds referens Idrottens hus. Vidare är utformningen av skall-kravet i så fall mycket otydligt formulerat. Det är emellertid orimligt att göra den tolkningen av skall-kravet som Staden gör. Tolkningen framstår som en efterhandskonstruktion, i syfte att gynna Förenade Service. Support Syd är det enda företag som borde anses kvalificerat. Samtliga anbud har inte utvärderats efter samma förutsättningar. Detta förfarande strider uppenbart mot likabehandlingsprincipen. Vidare är Förenade Services anbud orimligt lågt i relation till snittlönen och borde därför också förkastas av detta skäl. Helsingborgs stad har brutit mot de grundläggande principerna i LOU vilket medfört att Support Syd lidit skada. Vad Staden anför om att upphandlingen hade avbrutits ifall Förenade Services anbud hade förkastats är en ren efterhandskonstruktion.

Helsingborgs stad bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Enligt Staden har samtliga leverantörer behandlats lika och givits lika förutsättningar under upphandlingen. Diskvalificering av anbud har skett på korrekta grunder. Staden har därmed inte brutit mot likabehandlingsprincipen. De av Sydsvenska städ åberopade referenserna anger att anbudsgivaren har erfarenhet av städuppdrag som omfattar 4 100 respektive 2 200 kvadratmeter. De av Ledeb AB åberopade referenserna anger att anbudsgivaren har erfarenhet av städuppdrag som omfattar cirka 3 000 respektive 3 900 kvadratmeter. De referenser som Sydsvenska städ respektive Ledeb AB åberopat styrker därmed inte att anbudsgivarna har dokumenterad erfarenhet av städuppdrag som till sin omfattning motsvarar omfattningen av aktuellt uppdrag. Syftet med ställt krav på dokumenterad kompetens och branscherfarenhet av att utföra motsvarande uppdrag är att Staden ska försäkra sig om att anbudsgivaren har kompetens och erfarenhet av att städa stora ytor såväl dagligen som vid behov. Att kräva specifik kompetens och branscherfarenhet beträffande just städning av arenor skulle inte vara rim-

ligt i förhållande till uppdraget. Tvärtom skulle detta enligt Staden strida mot proportionalitetsprincipen. De referenser som Förenade Service åberopat anger att anbudsgivaren har kompetens och branschfarenhet av städuppdrag från Tetra Pak AB som omfattar städning av 150 000 kvadratmeter, varav 75 000 kvadratmeter utgör kontorslokaler, samt av städuppdrag vid Högskolan i Dalarna som omfattar städning av 30 000 kvadratmeter, varav ca 5 000 kvadratmeter utgör kontor. Vid Stadens kontakt med kontaktperson vid Tetra Pak AB har denne uppgett att Förenade Services städuppdrag omfattar daglig städning av stora utrymmen, städning av gymnastiksalor och där tillhörande utrymmen samt behovsrelaterad städning i samband med stora kundevent. Vid Stadens kontakt med kontaktperson vid Högskolan i Dalarna har denne uppgett att Förenade Services städuppdrag förutom daglig städning av utbildningslokaler, hygienutrymmen, kontor och allmänna ytor även omfattar behovsstädning vid event och öppet hus. Mot bakgrund av det ovan anförda har Staden gjort bedömningen att Förenade Service uppfyllt kravet på att anbudsgivaren ska ha dokumenterad kompetens och branschfarenhet av att utföra motsvarande uppdrag. Staden har gjort bedömningen att Förenade Service även uppfyllt övriga kravupphandlingen och därför kvalificerat anbudsgivaren. Eftersom Förenade Service vid utvärderingen uppvisat det lägsta totala anbudsutvärderingspriset har bolaget tilldelats det aktuella kontraktet. Support Syd gör gällande att Förenade Services anbud är orimligt lågt att det därför borde förkastas. Förenade Service har som förklaring till Staden anfört dels att upphandlingen inte specificerat några nivåer som anbudsgivarna ska förhålla sig till dels att prissättningsstrategin kan variera kraftigt hos anbudsgivarna och att Förenade Service vid beräkning av helheten på anbudet kommit fram till ett konkurrenskraftigt anbudspris. Staden har gjort bedömningen att den förklaring som Förenade Service lämnat är tillfredsställande och att det därför inte finns skäl att förkasta anbudet från Förenade Service. Om Staden hade gjort en annan bedömning vid kvalificeringen och diskvalificerat Förenade Services anbud så hade det fått till följd att enbart Support Syds

anbud kvalificerats. Staden hade i det sammanhanget avbrutit upphandlingen på grund av bristande konkurrensutsättning. Som en följd därav hade Support Syd inte tilldelats kontrakt av den anledningen. Därmed saknas det också risk för att Support Syd skulle kunna komma att lida skada till följd av Stadens agerande.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

En upphandlande myndighet ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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. Vid överprövningar enligt LOU gäller att förvaltningsrätten i princip endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Av 16 kap. 4 och 6 §§ LOU framgår att förvaltningsrätten kan 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 får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt 12 kap 3 § LOU får en upphandlande myndighet förkasta ett anbud om den finner att priset är onormalt lågt, dock först sedan myndigheten skriftligen begärt en förklaring till det låga priset och inte fått ett tillfredställande svar.

Förfrågningsunderlaget

I punkt 3.6. anges såvitt nu är aktuellt följande. "Anbudsgivaren skall ha erforderlig teknisk förmåga och yrkesmässig kapacitet för uppdragets omfattning. Med detta avses följande:

1. Anbudsgivare skall inom företaget ha dokumenterad kompetens och branscherfarenhet av att utföra motsvarande uppdrag. Anbudet skall innehålla (2) referenser från de senaste två (2) åren som styrker detta.”

Förvaltningsrättens bedömning

Support Syd gör gällande att vinnande anbud från Förenade Service felaktigt, och i strid med likabehandlingsprincipen, kvalificerat sig till utvärderingen i upphandlingen och att anbudet borde förkastats, eftersom bolaget inte uppfyllt skall-kravet i punkt 3.6 på att styrka teknisk förmåga och yrkesmässig kapacitet. Vidare anser Support Syd att anbudet från Förenade Service även borde ha förkastats, eftersom anbudet är orimligt lågt.

För att ett ingripande enligt LOU ska bli aktuellt krävs dels att sökanden kan visa att upphandlande myndighet har handlat på ett sätt som strider mot de upphandlingsrättsliga reglerna, dels att sökandet lidit eller riskerat att lida skada till följd av detta agerande.

Eftersom Support Syds och Förenade Services anbud är de två anbud som har kvalificerat sig till utvärderingen måste Support Syd enligt rättens bedömning anses lida, eller riskera att lida, skada för det fall Förenade Services anbud felaktigt kvalificerat sig till utvärderingen. Detta oaktat vad Helsingborgs stad nu uppger om att upphandlingen under dessa förhållanden skulle avbrytas. Skaderekvisitet är således uppfyllt. Frågan blir därmed om anbudet från Förenade Service rätteligen borde ha förkastats med hänvisning till att bolaget inte uppfyller kravet i punkt 3.6 på erforderlig teknisk förmåga och yrkesmässig kapacitet för uppdragets omfattning och/eller på grund att bolaget lämnat ett orimligt lågt anbud.

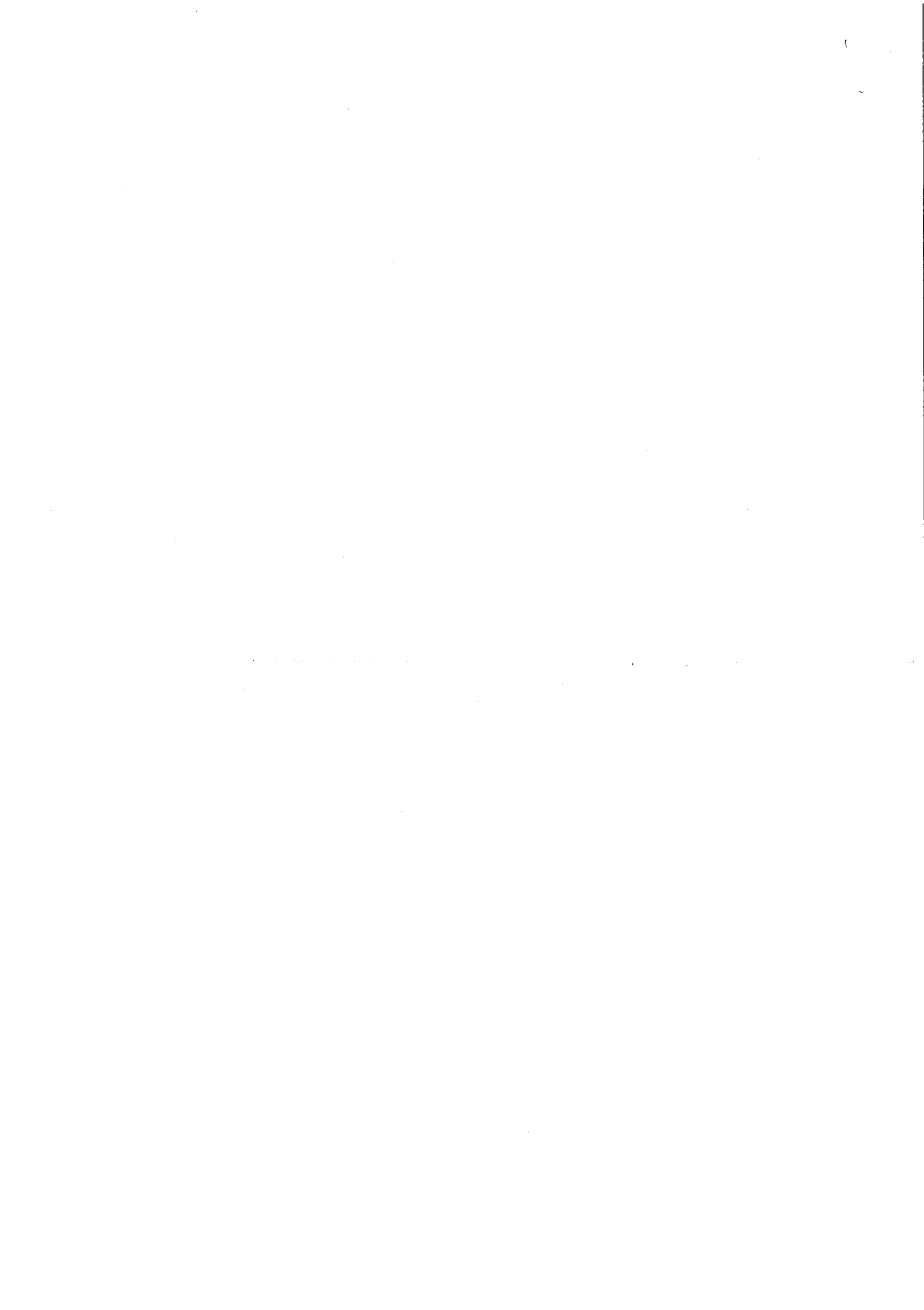
Förvaltningsrätten kan konstatera att det inte kan utläsas av förfrågningsunderlaget att Helsingborgs stad med kravet på erfarenhet av motsvarande uppdrag avsett endast städuppdrag avseende städning av arenor. Helsing-

borgs stad har enligt förvaltningsrättens bedömning lämnat en saklig och rimlig förklaring till varför Förenade Services referensuppdrag har bedömts visa att företaget uppfyller kravet på att ha dokumenterad kompetens och branscherfarenhet av att utföra motsvarande uppdrag. Av denna framgår att det inte enbart, vilket Support Syd tycks göra gällande, är omfattningen av uppdragen i kvadratmeter som har beaktats vid bedömningen av Förenade Services anbud. Förvaltningsrätten anser alltså inte att det är visat att upphandlande myndighet förfarit felaktigt genom att inte förkasta anbudet från Förenade Service med hänvisning till kravet i punkt 3.6. Huruvida anbuden från Ledeb AB och Sydsvenska städ AB rätteligen förkastats med hänvisning till likabehandlingsprincipen saknar betydelse i målet, eftersom någon skada eller risk för skada för Support Syds räkning i detta avseende inte kan anses föreligga. Förvaltningsrätten prövar därför inte detta. Vad Support Syd anfört avseende kravet på teknisk förmåga och yrkesmässig kapacitet utgör således ingen grund för ett ingripande enligt LOU. Inte heller vad Support Syd anfört om prissättningen i Förenade Services anbud utgör skäl för ett ingripande enligt LOU. Detta redan på den grund att det inte finns någon skyldighet enligt LOU för en upphandlande myndighet att förkasta ett anbud som myndigheten finner orimligt lågt anbud, bara en möjlighet. Yrkandet om ett ingripande enligt LOU ska därmed avslås.

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



Eskil Winn





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. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1B LOU

