



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I STOCKHOLM**  
 Allmänna avdelningen

**DOM**  
 2012-06-20  
 Meddelad i  
 Stockholm

Mål nr  
 11073-12  
 Enhet 17

**SÖKANDE**

NCA Facility Services, 556326-0628  
 Gustavslundsvägen 18  
 167 51 Bromma

**MOTPART**

Tyresö kommun  
 135 81 Tyresö

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling - LOU

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2012-06-25	
Avd.	
Dnr	
Doss	Aktbil

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 250294

<b>Postadress</b>	<b>Besöksadress</b>	<b>Telefon</b>	<b>Telefax</b>	<b>Expeditionstid</b>
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00
		<b>E-post:</b> forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

### BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Tyresö kommun (kommunen) genomför en upphandling av städning och facility-servicetjänster. Upphandlingen har genomförts genom öppet förfarande enligt fjärde kapitlet i LOU. Avtalet är tänkt att gälla i två år från den första januari 2013, med möjlighet för kommunen att förlänga det med ett år i två omgångar.

NCA facility services (NCA) ansöker om överprövning enligt LOU och yrkar i första hand att upphandlingen rättas och tilldelas NCA, samt i andra hand att den görs om i sin helhet. Till stöd för sin talan anför de bl.a. följande. Deras anbud har förkastats på grund av en feluppfattning angående fyra enheter som inte har daglig städning enligt kommunen. Kommunen har anfört att NCA felaktigt har angivit tid/dag i sin prisbilaga för dessa objekt. NCA står fast vid att snittiden/dag är korrekt, då tiden per dag är det som ligger till grund för beräkningen av avverkning, så har månadstiden ingen påverkan på avverkningsgraden. Vid kontrollräkning av Sodhexos prisbilaga så uppgår deras avverkningsgrad till 452 kvm/timme. Sodhexo har gjort ett fel som motsvarar det beskrivna ovan. Vidare har MIAB som har tilldelats upphandlingen en reservation i sitt anbud som strider emot de administrativa föreskrifterna punkt 2.7, således ska deras anbud förkastas. Den skillnad i avverkning som Tyresö kommun diskvalificerar NCA på står vidare inte i proportion till den efterfrågade leveransen, då det rör sig om tiondelar av en timme på små objekt.

**Kommunen** har i ett yttrande uppgett bl.a. följande. Kommunen bestrider inte att upphandlingen ska göras om i sin helhet, de bestrider dock att NCA ska tilldelas upphandlingen. Kommunen anser att NCA antingen har angivit "städtid per dag" eller "städtid per månad" felaktigt. Detta eftersom dessa uppgifter är kopplade till varandra, men inte överensstämmer med varandra. Därmed uppfylls inte skallkravet på den maximalt tillåtna av-

verkningsgraden på 450 kvm/timme, alternativt så uppfylls inte skallkravet avseende att timpriset inte får understiga 225 kronor. Kommunen har i "Frågor och svar" angett att anbudsgivarna ska presentera genomsnittstiden per vecka. NCA har presenterat den faktiska städtiden per gång i sin prisbilaga.

Eftersom NCA:s offererade antal timmar per dag inte överensstämmer med det offererade antalet städtimmar per månad justerade kommunen anbudet så att uppgifterna skulle överensstämma med varandra. Avvekningsgraden för "städtid per dag" översteg då den maximalt tillåtna avvekningsgraden. Om NCA:s genomsnittstid skulle ses som korrekt, skulle istället skallkravet att timpriset inte får understiga 225 kronor inte vara uppfyllt. Detta för att om den offererade genomsnittliga "städtiden per dag" ska överensstämma med "städtid per månad", måste antalet städtimmar istället justeras. Det leder till att timpriset understiger 225 kronor.

## DOMSKÄL

### *Tillämpliga 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 första stycket framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU 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*

De grundläggande principer som ska efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att denne lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot LOU.

Första frågan som rätten har att ta ställning till är om kommunen agerat i strid mot LOU då den förkastat NCA:s anbud utifrån att det inte uppfyllde förfrågningsunderlagets krav avseende maximal tillåten avverkningsgrad samt minimalt tillåtet timpris.

Av kommunens yttrande framgår att NCA i sin prisbilaga presenterat den faktiska städtiden per gång, istället för genomsnittlig tid per vecka. Att det var genomsnittlig tid som skulle redovisas har kommunen angett under "Frågor och svar". Kommunen har även anfört att om NCA:s sätt att redovisa tiden skulle ses som korrekt, så skulle istället kravet avseende timpris inte vara uppfyllt.

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att det i kommunens administrativa föreskrifter, under rubriken "Kriterier för antagande av anbud", anges att kommunen kommer att förkasta anbud som inte uppfyller kraven avseende timpris och avverkningsgrad. Vidare konstaterar förvaltningsrätten att den upphandlande myndigheten får ställa vilka krav och urvalskriterier den önskar, så länge de är i enlighet med de EU-rättsliga principerna. När den upphandlande myndigheten sedan prövar vilka leverantörer som kvalificerar sig vidare i upphandlingen, kan upphandlande myndighet inte

grunda urvalet på andra krav eller kriterier än dem som tidigare angetts, eftersom det skulle strida emot transparensprincipen (Sundstrand, *Offentlig upphandling*, Studentlitteratur, upplaga 1:2, s. 170 ).

Förvaltningsrätten finner att NCA inte närmare har redogjort för varför de valt att redovisa tiden på ett annat sätt än enligt de instruktioner som getts i ”Frågor och svar”. Förvaltningsrätten konstaterar därför att NCA inte har visat varför de av kommunen uppställda kraven inte har uppfyllts. Då kommunen i de administrativa föreskrifterna angett att anbud som inte uppfyller de aktuella kraven kommer att förkastas, kan kommunen därmed inte heller anses ha brutit mot principen om transparens.

Nästa fråga blir om uteslutningen har varit proportionerlig. NCA har anfört att så inte har varit fallet, då uteslutningen inte står i proportion till den efterfrågade leveransen.

Proportionalitetsprincipen är ett uttryck för att kraven och kriterierna i en upphandling måste stå i rimlig proportion och vara ändamålsenliga med tanke på vad som ska upphandlas. Kraven på leverantörerna får därmed inte gå utöver vad som behövs för att uppnå syftet med upphandlingen.

Av de administrativa föreskrifterna framkommer att kommunen har krav avseende maximal avverkningsgrad samt minimipris då de vill verka för en städbransch som undviker dåliga villkor i form av exempelvis höga avverkningsgrader och låga timpriser. Kommunen har därför angett gränsvärden samt även angett att de anbud som inte når upp till dessa värden kommer att förkastas. Enligt förvaltningsrättens mening strider kommunens förfarande inte mot proportionalitetsprincipen, utan istället måste kraven anses vara både proportionella och ändamålsenliga med hänsyn till dess syfte.

Slutligen har NCA även anfört att det förekommer fel i andra leverantörers anbud och att NCA därför bör tilldelas upphandlingen.

Av Högsta förvaltningsdomstolens dom RÅ 2009 ref. 69 framgår att i mål om ingripande enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han eller hon grundar sin talan. Enligt förvaltningsrätten har det inte utifrån NCA:s argumentation i målet framkommit att upphandlande myndighet brutit mot de principer som bär upp LOU vid utvärderingen av Sodexhos eller MIAB:s anbud.

Med hänsyn till det ovan anförda finner förvaltningsrätten att det utifrån NCA:s argumentation i målet inte är visat att kommunen i den aktuella upphandlingen brutit mot bestämmelserna i LOU. Att kommunen själv medgett att upphandlingen bör göras om föranleder ingen annan bedömning. Ansökan ska därför avslås.

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



Maria Ek Oldsjö  
Rådman

Föredragande har varit förvaltningsrättsnotarien Charlotte Rimmerfeldt.



# 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. 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 uppgive 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 3109/1A LOU