



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**

Avdelning 33

**DOM**

2017-05-16

Meddelad i Stockholm

Mål nr  
1898-17

**SÖKANDE**

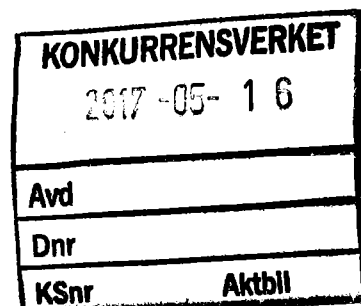
ISS Facility Services AB, 556410-3280  
Box 47635  
117 94 Stockholm

**MOTPART**

Danderyds Sjukhus AB, 556575-6169  
182 88 Stockholm

**SAKEN**

Offentlig upphandling



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 835028

**Postadress**

115 76 Stockholm

**Besöksadress**

Tegeluddsvägen 1

**Telefon**

08-561 680 00

**Telefax**

08-561 680 01

**E-post:** [forvaltningsrattenistockholm@dom.se](mailto:forvaltningsrattenistockholm@dom.se)  
[www.domstol.se/forvaltningsratt](http://www.domstol.se/forvaltningsratt)

**Expeditionstid**

måndag–fredag  
08:00-16:30

**YRKANDEN M.M.**

Danderyds Sjukhus AB (DSAB) genomför en upphandling av städtjänster, DS 2016-0304. Upphandlingen genomförs som en öppen upphandling enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) med tilldelningsgrund lägsta pris. Fem anbud inkom inom anbudstiden och genom tilldelningsbeslut den 13 januari 2017 beslutade DSAB att anta NCA Facility Services AB (NCA) som leverantör. Av tilldelningsbeslutet framgår att övriga fyra anbud har uteslutits då de ej uppfyllt kvalificeringskraven eller ej uppfyllde anbudsprövningen.

**ISS Facility Services AB (ISS)** ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska göras om. ISS anför bl.a. följande. NCA:s anbud uppfyller inte kvalificeringskraven i upphandlingen och anbudet ska därför förkastas. Eftersom NCA är den enda kvarvarande anbudsgivaren har detta fått till följd att ISS har gått miste om möjligheten att få upphandlingskontraktet och således har ISS lidit skada. Vidare är förfrågningsunderlaget otydligt och strider mot transparensprincipen samt har otillåtna förändringar skett därav. Det tillägg i förfrågningsunderlaget som DSAB har gjort genom funktionen ”frågor & svar” den 30 november 2016 innebär en ändring av förutsättningarna för prissättning i upphandlingen. Detta kräver att upphandlingen avbryts och förfrågningsunderlaget annonseras på nytt. Om DSAB hade agerat i enlighet med LOU hade alltså upphandlingen gjorts om varvid ISS hade haft möjlighet att lämna ett nytt konkurrenskraftigt anbud och vinna upphandlingen. ISS har mot denna bakgrund lidit, eller riskerar att lida, skada om inte nu aktuella brister i förfrågningsunderlaget beaktas. Eftersom dessa brister är hänförliga till det konkurrensuppsökande skedet har tilldelningen gjorts på felaktiga grunder. Det föreligger grund för att förordna att upphandlingen ska göras om.

**DSAB** anser att ansökan om överprövning ska avslås och anför bl.a. följande. Ingen del av upphandlingen har hanterats i strid med gällande bestämmelser i LOU, gemenskapsrätten eller relaterade principer som ligger till grund för lagstiftningen. ISS anbud har förkastats eftersom det konstaterats att ISS anbudspris var orimligt lågt samt att ISS inte uppfyllt samtliga obligatoriska krav. NCA har uppfyllt kvalificeringskraven och utvärderingen har skett i enlighet med förutsättningarna i upphandlingsunderlaget. Upphandlingsunderlaget har varit tydligt i sin utformning så varje normalt informerad anbudsgivare har förstått vad DSAB efterfrågar. Det har inte företagits några otillåtna ändringar av upphandlingsunderlaget. I förevarande upphandlingen har ISS inte klarat det ska-krav DSAB uppställt och det finns ingenting i ISS anförande som konkret visar att ISS skulle vinna en ny upphandling. Att enbart anföra att ISS hade vunnit kontraktet om det genomförs en ny upphandling är inte en konkretisering av sin skada i den mening som förutsätts i 16 kap. 6 § första stycket LOU.

## **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

### **Utgångspunkter för prövningen**

LOU upphävdes den 1 januari 2017 och ersattes med lagen (2016:1145) om offentlig upphandling. Den upphävda lagen gäller dock fortfarande för upphandlingar som påbörjades före ikraftträdandet. Den numera upphävda LOU är således tillämplig i målet.

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 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta medfört att leverantören 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.

Högsta förvaltningsdomstolen har i RÅ 2002 ref. 50 konstaterat att ett förfrågningsunderlag måste vara klart och tydligt så att en leverantör kan avgöra vad som har betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell ska vara utformad så att den leder till ett rättvisande resultat. HFD anförde dock att de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när.

### **Vinnande leverantörs uppfyllande av obligatoriska krav**

I förfrågningsunderlaget under rubriken 3.2.3, *Anbudsgivarens organisation, tekniska förmåga, kapacitet, kompetens och erfarenhet*, anges bl.a. följande.

Anbudsgivaren ska för uppdraget inneha relevant utbildning och minst tre (3) års erfarenhet av liknande arbete inom lokaler med vårdverksamhet.

[...]

G) Anbudsgivaren ska i sitt anbud beskriva hur ordinarie personalresurser och reservkapacitet/resurspool säkerställs (stödsystem) för det fall att leverantören t.ex. får personalbortfall, utökade beställningar under en arbetsdag/vecka/månad, tilläggstjänster över längre tid m.m.

H) Anbudsgivaren ska i sitt anbud beskriva tänkt uppdragslösning med de grundplanerade serviceleveranserna med uppskattad resursallokering för utförande av:

- daglig städning med integrerade servicetjänster (golvvård, desinfektionsstädning, akutstädning kl 06-17 m m)
- akutstädning (kl 17-06)

- produktionsomställning/upplägg vid t.ex. utbrott av smitta som föranleder högre grad av desinfektionsstädning (t.ex. teamindelning, särskilt allokerade städvagnar etc.)
- hissar (periodiska moment)
- maskinell rengöring av rulltrappor (periodiska moment)
- skrapgaller vid entréer (periodiska moment)
- plan för maskinskurning
- mottagande och åtgärdande av avvikelser, leverans- och kvalitetsbrister

L ska till anbudet bifoga skriftliga redogörelser för hur man avser att uppfylla kvalitetskraven samt för respektive insats (S1-S3), se bilaga D. Det är upp till L att tillämpa underhållsplan för att klara av kvalitetskraven över tid.

[...]

J) Anbudsgivaren ska inlämna en redogörelse och beskriva planerad Maskinpark (enligt bilaga I punkt 6.4, tabell)

Enligt ISS uppfyller NCA inte kraven på teknisk kapacitet i punkt 3.2.3 i förfrågningsunderlaget eftersom bolaget har angett att personal från specialgruppen kommer att rengöra rulltrapporna en gång per år och att maskinen Kärcher BR 47/35 ESC finns tillgänglig inom koncernen för rengöring enligt periodisk plan. Vad som avses med specialgruppen har enligt ISS inte angetts i NCA:s anbud varför det inte går att uttala sig om vilken resurs som avses. Såvitt ISS förstår är specialgruppen en resurs utanför bolagets platsorganisation. Maskinen Kärcher BR 47/35 ESC har omnämnts i NCA:s maskinparklista och där har det angetts att maskinen hyrs in vid behov. NCA kommer således för att kunna använda maskinen behöva förlita sig på att någon annan hyr ut den. NCA har inte åberopat kapacitet från annan eller ingivit bevis som styrker att NCA kommer att förfoga över maskinen eller personal från specialgruppen. NCAs anbud uppfyller därmed inte kraven i punkt 3.2.3 och borde därför ha förkastats. Det finns också enligt ISS skäl att ifrågasätta huruvida NCA har inkommit med relevanta uppgifter vad gäller de beskrivningar som DSAB efterfrågar. Exempelvis anges i punkt 3.2.3 G) i förfrågningsunderlaget att ”anbudsgivarna i sitt anbud ska beskriva tänkt uppdragslösning med de grundplanerade serviceleveranserna med uppskattad resursallokering”, särskilt rörande moment 1-6 ovan. Anbudsgivaren ska alltså beskriva (1)

tänkt uppdragslösning med de grundplanerade serviceleveranserna, samt, (2) uppskattad resursallokering. Såvitt ISS kan bedöma har resursallokering inte beskrivits rörande moment 1-6.

DSAB menar dock att det framgår av NCAs anbudshandlingar att personal från specialgruppen ingår i den lokala platsorganisationen. NCA har redogjort för att specialgruppen finns organisatoriskt grupperad under "Periodisk lokalvård". Det kan också utläsas att rengöring av rulltrappa är ett periodiskt moment. DSAB anser att NCA tydligt har visat att bolaget har de efterfrågade resurserna. DSAB anser att NCA visat att bolaget har tillgång till maskinen Kärcher BR 47/35 ESC enligt de villkor som uppställs i upphandlingen eftersom det angivit att maskinen finns tillgänglig inom koncernen för rengöring enligt periodisk plan. DSAB har haft möjlighet att kontrollera att anbudsgivarnas kapacitet uppfyller ställda krav. Av Bilaga B Ekonomi (prisbilaga), flik maskinpark, samt Bilaga I under punkten 6.4 framgår det ett exempel på övergripande redovisning av maskinpark. I punkten 11 [Trappsteg rulltrappor] i tabellexemplet framgår det att "Hyr in vid behov". Alla anbudsgivare i den aktuella upphandlingen har svarat ungefär likadant på kravet om uppfyllnad av teknisk kapacitet, dvs. att maskinen hyrs in vid behov. DSAB har bedömt att de inkomna svaren anbudsgivarna enligt likabehandlingsprincipen då ingen fått någon följdfråga på denna del vid anbudsutvärderingen. Anbudet innehåller anbudsgivarens förslag till uppdragslösning och detta innebär att det redan vid anbudsinfordran inte förväntas finnas föreslagna maskiner anskaffade då ingen anbudsgivare erhållit uppdraget. Det är inte rimligt att förvänta sig att anbudsgivarna ska ha en maskin enbart placerad på kunduppdraget hos DSAB. DSAB utgår ifrån att maskin hyrs in/ut (bokas i någon form) till andra enheter inom anbudsgivarens sammantagna städverksamhet eller koncern. I NCAs fall har anskaffningen av maskin skett på anbudsgivarens juridiska person. Generellt vid förevarande typ av investering sker interndebitering vid in/utlåning till behövande städverksamheter inom

bolaget/koncernen för att uppnå kostnadseffektivitet. NCA har i sitt anbud lämnat en beskrivning av sin tekniska och yrkesmässiga kapacitet i förhållande till uppdragets omfattning och DSAB har bedömt att NCA uppfyllt de krav som ställts rörande kapacitet i upphandlingsdokumenten. Enligt DSAB innehar NCA de efterfrågade resurserna och har således inte behövt åberopa annans kapacitet eftersom det av NCAs anbud framgår att personal tillhör NCA:s juridiska person. Det har inte funnits några skäl för DSAB att anta, eller tro, att NCA skulle utföra dessa tjänster med annan kapacitet än den som finns inom NCA:s juridiska person. NCA har inkommit med alla relevanta uppgifter som DSAB efterfrågat i upphandlingsdokumenten.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

DSAB har utifrån de svar som NCA lämnat i sitt anbud bedömt att bolaget uppfyller kraven i punkt 3.2.3 och att personal från den så kallade specialgruppen samt maskinen Kärchner BR 47/35 ESC är resurser som bolaget förfogar över inom sin juridiska person. ISS menar dock att NCA inte förfogar över dessa resurser och att bolaget därmed inte uppfyllt kravet på att inge bevis vid åberopande av annans kapacitet. Förvaltningsrätten finner dock inte skäl att ifrågasätta DSABs bedömning att de aktuella resurserna finns tillgängliga inom NCAs juridiska person och därmed är resurser som bolaget förfogar över. Vad ISS har anfört bl.a. om att NCA angett att maskinen Kärchner BR 47/35 ESC hyrs in vid och den utredning bolaget presenterat anser förvaltningsrätten inte vara tillräckligt för att visa att NCA inte uppfyllt de obligatoriska kraven ställt mot DSABs bestridande och förklaringar. Förvaltningsrätten kan konstatera att NCA i sitt anbud har angett, om än kortfattat, en beskrivning av tänkt resursallokering och uppdragslösning. DSAB har bedömt att detta är tillräckligt för att uppfylla kraven i punkt 3.2.3 och förvaltningsrätten anser inte att detta innebär att LOU eller de upphandlingsrättsliga principerna skulle trädas för när. ISS har

således inte visat att NCA:s anbud inte uppfyller alla obligatoriska krav. Det saknas därmed anledning att ingripa mot upphandlingen på denna grund.

#### **Utformning och komplettering av förfrågningsunderlaget**

ISS har gjort gällande att förfrågningsunderlaget är otydligt och strider mot transparensprincipen samt att DSAB genom ”frågor & svar” har ändrat förfrågningsunderlaget på ett otillåtet sätt. Till stöd för detta har ISS anfört att det i förfrågningsunderlaget anges i bilaga B att anbudsgivare avseende mellan- och slutstäd av COP ska offerera ett pris i enheten SEK per kvadratmeter/tillfälle. ISS har uppfattat detta som att priset är beroende av två faktorer (antalet kvadratmeter och tillfällena), varför det per definition måste anses som rörligt. I ”frågor & svar” publicerade DSAB den 30 november 2016 ett svar där DSAB bl.a. presenterade en bemanningslösning på COP. ISS förstår det som att DSAB genom detta svar anser sig dels ha infört ett krav att leverantörerna ska använda därigenom presenterad bemanningsplan dels ändrat prissättningen i bilaga B från rörligt till fast pris. Det föreligger därför brister i tydlighet i förfrågningsunderlaget i strid med 1 kap. 9 i LOU samt principen om transparens. Härtill kommer att det i det ursprungliga förfrågningsunderlaget inte presenterats någon bemanningslösning för COP överhuvudtaget eller kan utläsas något krav om att leverantören ska offerera ett fast pris för mellan- och slutstäd av operations-salar. Det tillägg som DSAB således anser sig ha gjort genom ”frågor & svar” utgör därmed en väsentlig förändring av förfrågningsunderlaget, vilket är otillåtet enligt LOU.

DSAB har på sin sida anfört bl.a. följande. Något krav på att leverantörerna ska använda en bemanningsplan har inte införts. Av ”frågor & svar” framgår det ”att det är upp till varje anbudsgivare att hantera sitt kvadratmeterpris så att det blir hållbart under hela avtalstiden”. DSAB har inte infört några nya krav i upphandlingen utan har endast kompletterat och förtydligat



upphandlingsunderlaget avseende otydligheter rörande mellanstäd och slutstäd. DSAB bestrider ISS påstående om ändrad prissättning och anser att ett fast pris kan vara ett kvadratmeterpris. Förutsättningarna att redovisa pris har inte förändrats utan samma krav har funnits med i det ursprungliga upphandlingsunderlaget. Prisregistreringen har endast fått en annan utformning genom att ha delats upp per tjänst i tre delar. Förtydligandet har gjorts i god tid innan anbudstiden löpte ut. Några väsentliga förändringar av förutsättningarna i relation till upphandlingsföremålet har inte genomförts. I förevarande upphandling har inga förtydliganden eller ändringar under upphandlingsprocessen påverkat viljan och/eller möjligheten att lämna anbud. De förtydliganden som aviserades genom ”frågor & svar” den 30 november 2016 är att betrakta som marginella förändringar och har inte medfört att förutsättningarna i upphandlingen har förändrats väsentligt. Förändringarna har endast medfört en obetydligt ökad arbetsinsats för anbudsgivarna. Alla väsentliga beräkningsuppgifter fanns givna och förberedda av DSAB för att förenkla beräkningarna hos anbudsgivarna.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

I LOU saknas såväl detaljerade regler för hur ett förfrågningsunderlag ska vara utformat som bestämmelser om ändring, förtydligande och komplettering av förfrågningsunderlaget. En upphandlande myndighet är således inte förhindrad att vidta vissa åtgärder för att innan anbud ges in klargöra eventuella brister och otydligheter i förfrågningsunderlaget. Detta under förutsättning att det inte är fråga om väsentliga förändringar i förhållande till det ursprungliga förfrågningsunderlaget.

DSAB:s förtydligande har föranletts av att förfrågningsunderlaget har innehållit en oklarhet när det gäller förutsättningarna för beräkningen av anbudspriset för mellan- och slutstäd av COP. Enligt förvaltningsrättens mening innebär förtydligandet, där DSAB bl.a. inför en bemanningsplan

och förtydligar vilka prisuppgifter som efterfrågas, att det för anbudsgivarna borde ha stått klart vilka faktorer som borde beaktas samt hur anbudspriset i den aktuella delen borde beräknas. Det har dock stått anbudsgivarna fritt att, om så önskades, frångå denna beräkningsmodell och ange ett annat anbudspris. I sammanhanget kan konstateras att det inte har skett någon förändring av den enhet anbudspriset ska redovisas, både före och efter kompletteringen anges att priset ska redovisas i SEK per m<sup>2</sup>/tillfälle. Förfrågningsunderlaget, med den därtill hörande kompletteringen, kan inte anses vara otydlig i så måtto att det strider mot transparensprincipen eller mot någon annan bestämmelse i LOU.

Frågan förvaltningsrätten därmed har att ta ställning till är, med hänsyn till vad ISS anfört, om den komplettering som DSAB har gjort genom ”frågor & svar” innebär en väsentlig förändring i förhållande till det ursprungliga förfrågningsunderlaget.

Enligt förvaltningsrättens mening är skillnaden mellan den ursprungliga utformningen av förfrågningsunderlaget och den innebörd det senare kom att få i nu aktuellt hänseende inte av sådan karaktär att det kan ha påverkat viljan och möjligheten att lämna anbud. Någon skyldighet att använda sig av bemanningsplanen har heller inte införts genom förtydligandet. Förändringen kan inte anses ha medfört att det funnits potentiella anbudsgivare som avhållit sig från att lämna anbud med anledning av förfrågningsunderlagets ursprungliga utformning, men som om de haft kännedom om dess slutliga utformning hade varit intresserade att delta i anbudsgivningen. Förändringen kan därför, enligt förvaltningsrättens mening, inte anses vara väsentlig. Förändringen ryms därför inom ramen för de åtgärder som upphandlande enhet har möjlighet att vidta inom ramen för ett upphandlingsförfarande. Vad ISS har anfört innebär således inte att upphandlingen strider mot 1 kap. 9 § LOU eller principen om transparens.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att ISS inte har visat att upphandlingen har varit behäftad med sådana fel att det föreligger förutsättningar att ingripa med stöd av LOU. Vid denna bedömning saknas det anledning för förvaltningsrätten att ta ställning till om ISS har lidit eller riskerar att lida skada. Ansökan om överprövning ska därmed avslås.

#### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**

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

Marcus Agnvall  
Rådman

Hanna Hansson har handlagt målet.



# 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.