



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM
2012-02-27
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
25242-11
Enhet 12

SÖKANDE

Samhall AB, 556448-1397
Klarabergsviadukten 90 C
Box 27705
115 91 Stockholm

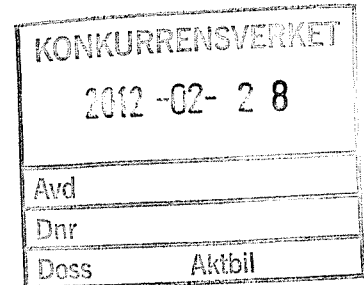
Ombud: Advokat Susanne Wiklund
Rosengrens Advokatbyrå i Göteborg AB
Box 2523
403 17 Göteborg

MOTPART

Telgebostäder AB, 556411-0616
Holmfastvägen 31
151 59 Södertälje

SAKEN

Ansökan om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU)



DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Samhall AB:s ansökan om överprövning.

BAKGRUND

Dok.Id 193547

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

Telgebostäder AB (Telgebostäder), har via Telge Inköp AB, genomfört en upphandling avseende städning av trapphus, hissar och andra gemensamhetsutrymmen för delar av Telgebostäders fastighetsbestånd (dnr TI 2011-1115). Upphandlingen genomförs med förenklat förfarande varvid utvärderingsprincipen ekonomiskt mest fördelaktiga anbud ska tillämpas. Upphandlingen annonserades den 11 oktober 2011 och sista dag att komma in med anbud var den 8 november 2011. Telgebostäder har i tilldelningsbeslut som är daterat den 6 december 2011 beslutat anta anbud från Belles Golv & Städ AB (Belles).

Samhall AB (Samhall) ansöker om överprövning av upphandlingen enligt LOU.

YRKANDEN M.M.

Samhall AB (Samhall) yrkar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett genom en ny utvärdering där anbudet från Belles ska uteslutas från utvärdering. Till stöd för sin talan anför Samhall följande. Telgebostäder har genom att godta Belles anbud, trots att det inte uppfyller samtliga skall-krav, brutit i sina skyldigheter att behandla alla anbudsgivare lika och att inte positivt särbehandla en leverantör till nackdel för övriga leverantörer. Telgebostäder skulle rätteligen ha diskvalificerat Belles anbud. Genom att inte göra det har man brutit mot 1 kap. 9 § LOU. Samhall, som vid en korrekt utvärdering av anbuderna, skulle haft det bästa anbudet och tilldelats kontraktet har lidit skada.

Belles uppfyller inte det uppställda kravet i *punkten 1.6.3 Ekonomisk ställning* på att anbudsgivaren ska ha minst riskklassificering 3 (UC) / A (Soliditet) / motsvarande klassificering. Belles har till anbudet bifogat ett utdrag utvisande att man vid viss tidpunkt haft kreditvärdighet AA. Av samma utdrag framgår även att bolaget så sent som i juni 2011 och augusti 2011 restförts med skulder på skattekontot och därför också fått betalningsan-

märkningar. Vid kontroll genom annat kreditvärderingsinstitut, Business Check, kan konstateras att detta föranlett att kreditvärdigheten sänktes från 7 till 2, för att efter betalningen i augusti 2011 höjas till 4, dvs. under medel (5 motsvarar UC klass 3). Upphandlande myndighet borde mot bakgrund av detta ha inhämtat ett UC-utdrag för att kontrollera om riskklasskravet varit uppfyllt. Genom att inte göra det har man inte upprätthållit skallkravet på ekonomisk ställning.

Enligt skallkrav i *punkten 2.1.4.4 Utförare i avtalet* ska anbudsgivaren med anbudet bifoga schema för de tilltänkta utförarna i uppdraget. Belles har till sitt anbud inte bifogat något schema för hur de avser att fördela angivna resurser och utföra uppdraget. Telgebostäder har under hösten 2011, under tiden som nu aktuell upphandling genomfördes, även genomfört en upphandling avseende städning i samma område under en begränsad tid. I denna tidigare upphandling uppställdes också skallkrav på att schema avseende utförande av uppdraget skulle bifogas anbudet. Telgebostäder tecknade i denna tidigare upphandling avtal med Belles. Belles har i nu aktuell upphandling hänvisat till sitt befintliga schema, vilket Telgebostäder har godtagit. Det står i strid med likabehandlingsprincipen och principen om transparens att Telgebostäder godtagit Belles anbud, trots att de inte bifogat något städschema, utan endast hänvisar till ”frekvens enligt ert städschema”. Enbart uppgift att man med två heltidsanställda ska utföra alla de delmoment som är kravställda, med den frekvens som är kravställd och de metoder som är kravställda uppfyller inte kravet på schema. Om det vore så skulle det räcka att anbudsgivaren bekräftade att man godtar uppställda skallkrav. Förfrågningsunderlaget utvisar inte när de olika delmomenten ska läggas ut enligt något schema utan är endast en lista över de olika delobjekten, med angivande av bl.a. yta, för att anbudsgivarna ska kunna beräkna uppdraget och upprätta ett schema över hur uppdraget ska utföras. Syftet med att begära ett schema torde vara att upphandlande myndigheten ska kunna bilda sig en uppfattning om anbudet innehåller en rea-

listisk offererad bemanning i förhållande till när och hur olika delmoment ska utföras samt att säkerställa och kunna följa upp att uppdraget utförs på sätt och med frekvens som upphandlats. Telgebostäder har i *Frågor & Svar* besvarat hur man avser att bedöma offererat antal resurser med ”vi avser t.ex. att se över rimligheten i antal offererade resurser och schemaläggningen kopplat till offererat pris...” Detta kan inte uppfattas på annat sätt än att skall-kravet avseende schema innebär att ett faktiskt schema ska bifogas anbudet. Belles anbud innefattar två heltidsresurser för utförandet av uppdraget. Övriga anbudsgivare har offererat 2,5 – 4 heltidsresurser. Telgebostäder har trots att Belles offererat lägst antal utförare för uppdraget godtagit deras anbud utan de underlag som man enligt *Frågor & Svar* ska använda för att bedöma om anbudet är realistiskt och uppfyller skallkraven.

Telgebostäder bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande. Utdrag från D & B, daterat den 26 oktober 2011, bifogades anbudet och visar att Belles har rating AA. Det visar också att Belles innehar F-skattesedel, är registrerad som arbetsgivare, är registrerad i momsregister och inte har skatteskulder. Belles uppfyller de krav som uppställs i *punkten 1.6.3 Ekonomisk ställning*.

Schemaläggning efterfrågades för att se hur många och vilken tjänstgöringsgrad de offererade heltidsresurserna utgörs av. Antalet heltidsresurser behöver inte motsvara antalet heltidsanställd personal. Offererade heltidsresurser kan utgöras av flera deltidsarbetande personal som tillsammans utgör de heltidsresurser som anbudsgivaren offererar. Det blir då intressant att se hur många utförare anbudsgivaren kommer att använda sig av och hur man ämnar schemalägga personalen till de heltidsresurser man offererar. Anbudsgivaren ska offerera de heltidsresurser man avser använda i avtalet. I upphandlingsunderlaget är frekvens, instruktion, definition, omfattning m.m. redan fastställt. Belle hänvisar till detta i sitt anbud och offe-

rerar två heltidsresurser som utgörs av två heltidsanställda dvs. 40 timmar i veckan.

Samhall informerades om att den tidigare direktupphandlingen skulle genomföras pga. hävning av annan leverantör och tillfrågades om att delta i denna samtidigt som den nu aktuella upphandlingen påbörjades. Det är direkt felaktigt av Samhall att påstå att det städupplägg som hänvisas till i direktupphandlingen är Belles eget framtagna schema för uppdraget. Det egna schema Belles hänvisar till är den fastställda frekvens, omfattning veckodagar osv. som Telgebostäder fastslår i förfrågningsunderlaget. Dokumentet visar Telgebostäders eget fastställda upplägg avseende veckodagar som anbudsgivaren ska följa och var en bilaga som tillsammans med övriga dokument utgjorde offertförfrågan. Syftet var att säkerställa att de eftersatta lokalerna skulle återställas till normalt skick under den korta tid som det direktupphandlade avtalet skulle gälla. Samhall fick ta del av detta upplägg i offertförfrågan precis som de övriga deltagande leverantörerna.

Telgebostäder kan inte ta ansvar för att anbudsgivare i den aktuella upphandlingen drar slutsatser av en tidigare utförd direktupphandling. Anbudsgivare ska basera sitt anbud på det underlag som publiceras i samband med den aktuella upphandlingen och inte på tidigare upphandlingar. Städ-frekvens, instruktioner, städdefinition, beskrivning av hel- och delstädning osv. är fastställd och framgår av upphandlingsunderlaget. Anbudsgivaren kan inte själv bestämma frekvens eller omfattning i uppdraget. Sådan schemaläggning för uppdraget efterfrågas inte. Belles uppfyller de krav som uppställs i *punkten 2.1.4.4 Utförare i avtalet*.

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. 5 § LOU framgår följande. 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 gjorts.

Ekonomisk ställning

I förfrågningsunderlaget *punkten 1.6.3 Ekonomisk ställning* anges följande.

Anbudsgivaren skall ha tillräckligt stabil ekonomisk och finansiell ställning för att kunna genomföra uppdraget.
Riskklassificering skall vara minst 3 (UC) / A (Soliditet) / motsvarande kvalificering eller högre.

Om Anbudsgivaren har lägre riskklassificering eller ovanligt låga respektive negativa nyckeltal utifrån branschgenomsnittet och/eller negativt resultat skall Anbudsgivaren ändå anses uppfylla ovanstående krav om man i anbudet lämnar en sådan förklaring att det kan anses klarlagt att Anbudsgivaren innehar motsvarande ekonomisk stabilitet ev genom bankgaranti.

Garantin/säkerheten skall omfatta minst 500.000 SEK och gälla så länge som företaget inte uppfyller ovanstående krav gällande rating.

Anbudsgivare som inte är skyldig att upprätta årsredovisning/årsbokslut skall på anmodan visa att företaget har en stabil ekonomisk bas genom att tillhålla resultaträkning och balansräkning eller på begäran lämna referens till bank eller annan finansiär som omfattar minst 500 000 kr.

I samtliga fall där man använder sig av förhandsbesked i avtalet skall det framgå av förhandsbeskedet att garantin/säkerheten kommer att vara kopplad till det avtal som tecknas mellan parterna i enlighet med detta förfrågningsunderlag och lämnat anbud.

Telge Inköp AB förbehåller sig rätten att själva kontrollera dessa uppgifter genom att ta en kreditupplysning, ta egna referenser samt att i efterhand infordra bevis.

Samhall har gjort gällande att Belles anbud inte uppfyller kravet på att anbudsgivaren ska ha minst riskklassificering 3 (UC) / A (Soliditet) / motsvarande klassificering. Belles har till sitt anbud bifogat utdrag från kreditupplysningsföretaget D & B, daterat den 26 oktober 2011, av vilket framgår att företaget har rating AA, dvs. god kreditvärdighet. Vidare framgår att Bel-

les i juni 2011 och augusti 2011 restförts med skulder på skattekontot och fått betalningsanmärkningar. Samhall har gjort gällande att Telgebostäder, mot denna bakgrund, borde ha inhämtat ett UC-utdrag för att kontrollera om riskklasskravet var uppfyllt. Samhall har i ansökan om överprövning åberopat utdrag från kreditupplysningsföretaget Business Check, daterat den 22 december 2011, av vilket framgår att Belles har rating 4, dvs. svag kreditvärdighet. Belles rating sänktes från 7 till 2 i augusti 2011, för att efter betalningen senare i augusti 2011 höjas till 4.

Förvaltningsrätten konstaterar att det i förfrågningsunderlaget inte uttryckligen anges att det ingivna kreditomdömet ska vara utfärdat senast per visst datum. Förfrågningsunderlaget ger enligt förvaltningsrättens mening inte utrymme för någon annan tolkning än att anbudsgivaren ska uppfylla den angivna riskklassen vid anbudstillfället. Belles anbud inkom till Telgebostäder via TendSign den 8 november 2011. Förvaltningsrätten anser att annat inte är visat än att Belles uppfyllde kravet på rikklassificering om minst 3 (UC) / A (Soliditet) / motsvarande klassificering vid anbudstillfället. Förvaltningsrätten finner vidare att någon skyldighet för Telgebostäder att inhämta UC-utdrag för att kontrollera att riskklasskravet var uppfyllt inte kan anses föreligga vare sig enligt förfrågningsunderlaget eller enligt LOU.

Schema

I förfrågningsunderlaget *punkten 2.1.4.4 Utförare i avtalet* anges följande.

Samtliga utförare i avtalet skall ha grundläggande städutbildning (ej äldre än 3 år), SRY-bevis eller motsvarande (utbildningens namn och innehåll samt kontaktpersoner specificeras i anbudet).

Samtliga utförare som blir aktuella för uppdraget hos Telge Bostäder AB skall tala, skriva samt förstå svenska obehindrat.

Antal utförare för uppdraget presenteras i prisbilagan.

Anbudsgivaren skall i anbudet presentera tilltänkta utförare med namn och CV där uppgifter om efterfrågad utbildning enligt ovanstående.

Anbudsgivaren skall med anbudet bifoga schema för de tilltänkta utförarna i uppdraget.

Förutom att de formella kraven enligt förfrågningsunderlaget på samtliga utförare i avtalet skall vara uppfyllda skall också de tilltänkta utförarna i avtalet ha goda referenser inom sitt verksamhetsområde.

Högsta förvaltningsdomstolen har i RÅ 2002 ref. 50 ansett att förfrågningsunderlag som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träd för när.

Samhall har gjort gällande att Belles anbud inte uppfyller skall-kravet i punkten 2.1.4.4. på att anbudsgivaren med anbudet ska bifoga schema för de tilltänkta utförarna i uppdraget. Det är ostridigt i målet att Belles inte bifogat ett faktiskt schema till sitt anbud. Belles har besvarat skall-kraven i punkten 2.1.4.4 jakande, namngett två tilltänkta utförare och i anbudets bilaga 6 angett att ”Arbetet genomförs måndag till fredag mellan 0700 – 1700 med frekvens enligt ert städschema”. Samhall har anfört att Belles hänvisar till sitt befintliga städschema som upprättats i samband med tidigare upphandling. Telgebostäder menar däremot att det schema Belles hänvisar till är den fastställda frekvens, omfattning veckodagar osv. som fastslås i förfrågningsunderlaget. Telgebostäder har anfört att schemaläggning efterfrågades för att se hur många och vilken tjänstgöringsgrad de offererade heltidsresurserna utgörs av.

Telgebostäder har ansett att Belles uppfyllt det aktuella skall-kravet. Förvaltningsrätten finner vid en sammantagen bedömning att det inte framkommit tillräckliga skäl att frångå denna bedömning. Även om det aktuella skall-kravet kunde utformats tydligare, kan inte denna brist anses vara av sådan art eller omfattning att upphandlingen strider mot 1 kap. 9 § LOU.

Förvaltningsrätten finner sammantaget att skäl för ingripande enligt LOU inte kan anses föreligga på de av Samhall anförda grunderna. Samhalls ansökan ska därmed avslås.

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

Anna Stenberg
förvaltningsrättsfiskal

Föredragande har varit My Lorenius.



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 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 3109/1A LOU