



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ**
Avdelning 1
Maria Nyström

DOM
2012-06-14
Meddelad i
Malmö

Mål nr
3926-12 E

KONKURRENSVERKET	
2012-06-15	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

SÖKANDE

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

MOTPART

Höganäs kommun
Stadshuset
263 82 Höganäs

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU) i dess lydelse
efter den 1 november 2011

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan om ingripande enligt LOU.

YRKANDEN M.M.

Höganäs kommun genomför upphandling av lokalvårdsentreprenad till olika verksamheter i Höganäs kommun, KS/2012/6 område 1 och KS/2012/7 område 2. Upphandlingen genomförs i enlighet med reglerna om öppet förfarande. Efter anbudsutvärdering har kommunen fattat beslut att anta anbud från Kommunens Stäдавdelning inom område 1 och från Support Syd AB inom område 2.

Förenade Service AB (FSAB) ansöker om överprövning och yrkar att tilldelningsbeslutet undanröjs och att FSAB:s anbud ska ingå i utvärderingen. På grund av Höganäs kommuns förkastande av anbudet har de lidit skada. Till stöd för sin talan anför FSAB bl.a. följande. Den 29 mars 2012 hölls ett möte mellan kommunen och FSAB med anledning av att kommunen ansett att FSAB:s anbud var ofullständigt och att det skulle komma att förkastas alternativt om FSAB ville dra tillbaka anbudet. FSAB har enligt kommunen inte fyllt i informationen enligt önskemål, men kommunen har ändå kunnat få fram den information som man vill ha. På mötet kom man överens om att FSAB senast den 2 april 2012 skulle komma med ett besked eller ett förtydligande. Utifrån mötet har FSAB valt att skriftligen förtydliga anbudet utifrån hur kommunen vill ha siffrorna presenterade, då FSAB:s modell inte accepterats. Förtydliganden ska ske skriftligen, vilket FSAB också gjort. FSAB:s uppfattning är att de lämnat begärd information enligt förfrågningsunderlaget, där det står att vid oklarheter kan en skriftlig förklaring begäras av den upphandlande myndigheten. Ett sådant förtydligande skickades den 2 april 2012 till kommunen. I kolumn (i) med rubriken "Anbud produktion M2/timme" har FSAB fyllt i tiden per dag, men kommunen önskar avverkningsgraden per timme. I inskickat förtydligande efter mötet har FSAB visat att informationen i cellerna är olika sidor av samma mynt. Siffrorna i kolumnen motsvarar avverkningsgraden, vilket kan urskiljas i den korrigerade prisbilagan. Vid en jämförelse med det ursprungliga anbudet och kompletteringen är det exakt samma uppgifter som

återfinns i kolumnen, men i olika skepnader. Den ursprungliga ger tiden per dag och den förtydligade ger avverkningstiden per timme. Siffrorna är inte att betrakta som orimliga/felaktiga. Kolumn (k) med rubriken "anbud övriga städtimmar per år" har FSAB fyllt i timmar på en del objekt, men valt att lämna tomt eller 0 på andra. Detta har gjorts med anledning av att det inte är ett skall-krav på att någon siffra ska redovisas i kolumnen. Storstädning och golvvård är ändå inräknade i slutpriset. Att man satt 0 i kolumnen innebär inte att man utesluter dessa tjänster från avtalet. Angående kringtjänster per område har FSAB gjort tolkningen att det är efterfrågat pris per timme som gäller. Kommunen har efterfrågat pris per styck eller per gång en viss typ av lägenhet flyttstädas multiplicerat med antal timmar som lämnas av leverantörer. Fler anbudsgivare har tolkat ifyllandet på samma sätt som FSAB. Totalantalet timmar understiger inte kalkylerad tid så kraftigt i jämförelse med andra anbudslämnare att anbudet ska förkastas. Fri konkurrens råder på marknaden och FSAB har rätt att lägga ett pris som lämpar sig vid tidpunkten. Pris per timme varierar från allt mellan 200 till 240 kr. Kommunen har inte definierat kraftigt understigande pris.

Höganäs kommun (kommunen) bestrider bifall till ansökan om överprövning och att tilldelningsbesluten står fast. I båda förfrågningsunderlagen, område 1 och 2, står det klart och tydligt att förutom anbudspris per objekt/år ska uppgift lämnas om anbudets antal städtimmar (insatstid) per objekt/år samt avverkningstid (M2/tim) på respektive objekt i anbudsprisbilagan. Det konstaterades snabbt att FSAB i kolumnen "Anbud produktion gms M2/tim" angivit en siffra som vid direkt påseende var felaktig/orimlig. Dessutom saknades uppgifter ifyllda under "övriga timmar" på en hel del ställen på både område 1 och 2. En uppgift som omöjliggjorde en direkt kontrollberäkning av anbudsgivarens beräknade tid, pris och svar. FSAB har således inte fyllt i anbudsprisbilagan såsom föreskrivits i förfrågningsunderlaget. Syftet med mötet den 29 mars 2012 var att få förtydligande svar runt hur FSAB har räknat och vilka uppgifter som lämnats

eller snarare inte lämnats i anbudsprisbilagan och i så fall varför. Vid mötet ombads FSAB:s representanter att förklara den information som lämnats under svarskolumnen ”produktion gms M2/timme”. Efter frågan upprepats tre gånger utan svar tog kommunen det som om uppgiften som FSAB lämnat inte kunde vara den efterfrågade uppgiften utan en tidsuppgift. FSAB bekräftade då att den lämnade uppgiften i anbudsprisbilagan inte var den efterfrågade utan istället daglig städttid angivet som antal timmar per dag. FSAB fick då informationen att anbudet inte var komplett och gavs möjlighet att dra tillbaka anbudet alternativt att anbudet skulle förkastas i sin helhet. FSAB meddelade att de skulle återkomma med svar om hur de ville göra. Någon begäran om korrigerig, komplettering eller precisering av anbudsprisbilagor har inte gjorts. Övriga anbud innehåller alla kompletta efterfrågade uppgifter. I anbudsprisbilagan finns för respektive objekt en maximal avverkningstid (M2/timme) angiven. Överstiger anbudet angivna avverkningsgrader på respektive objekt i maximala avverkningsgrader och/eller totalantalet timmar kraftigt understiger kalkylerad tid kommer anbudet att förkastas såsom orimligt. Är anbudssumman orimligt låg, kommer skriftlig förklaring att begäras. Lämnas ej nöjaktig förklaring kommer anbudet att förkastas. Vid mötet klargjordes att anbudet hade ovanstående brister och som en följd därav och av ett lågt timpris och därmed ett orimligt lågt anbudspris. Trots att FSAB informerades om att de inte kunde korrigerade lämnade uppgifter i anbudsprisbilagan skickade FSAB i efterhand in en korrigerig. Korrigerigen har inte beaktats i anbudsutvärderingen. Angående övriga städttimmar per år, storstädning utöver ordinarie städinsats, anser FSAB att de inte kommer att behöva några extra timmar för detta och att man därför har satt siffran 0 i kolumnen. Det är orimligt att den tillkommande storstädningen inte skulle ta någon tid. Genom att ge exakt samma uppgift som beställaren tillåter och genom att utelämna tillkommande tid under ”övriga timmar” per år, överskrider avverkningsgraden den av beställaren angivna maxgränsen, vilket också är ett skäl till att anbudet ska förkastas. Det innebär att leverantören måste ta tid

från ordinarie städning för att täcka upp för storstädningen vilket leder till en överskridande avverkningsgrad/underlåtande av förväntad arbetsinsats. Alternativt "bjuder" anbudsgivaren på storstädningen varvid resursen måste tas från anbudspriset för att täcka upp till följd att den totala ersättningen kan bli orimligt låg. Det finns inga skall-krav eller gränsvärden/maxvärden på anbudspriselagans del om kringtjänster. Summan från kringtjänsterna läggs endast till anbudskostnaden och bildar det totala anbudspriset. Det höga avverkningstalet tillsammans med låga antalet timmar och de ej angivna övriga timmarna, kombinerat med ett timpris som ligger under alla övriga anbudsgivare, ger en total anbudssumma som är orimligt låg. Någon nöjaktig förklaring till detta har inte givits. Det nyckeltal objektvis som anbudsgivarnas anbudssvar ska bedömas emot och som ligger till grund för anbudsräkningen i upphandlingen är unikt för just objektet ifråga. Därför kräver kommunen att svar lämnas på alla de uppgifter respektive objekt, helt och fullständigt i enlighet med vad som beskrivs i förfrågningsunderlaget, anbudspriselagan och i förklaringarna i anbudspriselagan.

DOMSKÄL

Bestämmelser m.m.

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.

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. Därvid gäller att förvaltningsrätten i princip endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Förfrågningsunderlaget

I förfrågningsunderlagen för område 1 och 2 anges under upphandlingsföreskrifter, anbudets form och innehåll, att anbudspris ska lämnas per objekt/år och totalt/år på bifogad anbudsbilaga områden 1 och 2, bilaga 6. Förutom anbudspris per objekt/år skall uppgift lämnas om anbudets antal

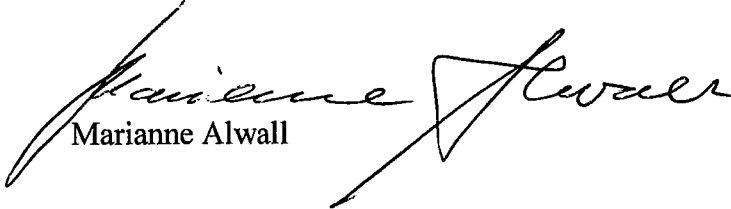
städtimmar (insatstid) per objekt/år samt avverkningsgrad (m2/tim) per objekt på anbudsprisbilagan. Anbudspris ska också lämnas på ett antal extratjänster/tilläggstjänster enligt anbudsprisbilaga.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning

Ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. Av ovanstående skall-krav framgår klart och tydligt att man i anbudsprisbilagan kolumn (i) "Anbud produktion gsm M2/timme" ska lämna avverkningsgraden per timme. Av utredningen i målet framgår att kommunen i kvalificeringsfasen har uteslutit FSAB från vidare utvärdering med anledning av att de inte har fyllt i anbudsprisbilagan på rätt sätt. Det är i målet ostridigt att FSAB i den ursprungliga anbudsprisbilagan i kolumnen "Anbud produktion M2/timme" har fyllt i tiden per dag istället för avverkningsgrad per timme. Det är i målet också ostridigt att FSAB vid mötet den 29 mars 2012 inte besvarat kommunens frågor om vilken information de fyllt i i anbudsprisbilagens kolumn (i) och att FSAB därefter skickat in ett förtydligande till kommunen. Enligt kommunen har aldrig någon komplettering begärts av FSAB, utan mötet den 29 mars 2012 var endast till för att utreda hur och vad FSAB hade fyllt i i anbudsprisbilagan. Redan vid mötet framkom att FSAB:s anbudsprisbilaga inte uppfyllde ovan ställt skall-krav. Förvaltningsrätten finner inte någon anledning att ifrågasätta kommunens invändning om att en komplettering aldrig har begärts. FSAB har i målet heller inte visat att en komplettering har begärts av kommunen. Det går av den ursprungliga anbudsprisbilagan inte att utläsa den information på det sätt som kommunen efterfrågat. Att den efterfrågade informationen går att få fram vid ytterligare kalkylering och studerande av övriga kolumner föranleder inte rätten att göra någon annan bedömning. FSAB har således inte uppfyllt det av kommunen ställda skall-kravet som erfordras för att gå vidare till utvärderingsfasen. Kommunen har rätteligen förkastat FSAB:s anbud och skäl för ingripande enligt LOU föreligger inte. Med detta ställningstagande saknas anledning

för förvaltningsrätten att närmare pröva vad FSAB i övrigt anfört. Ansökan ska således avslås.

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



Marianne Alwall



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 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 3109/1B LOU

