



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2017-05-22
Meddelad i Linköping

Mål nr
1121-17

SÖKANDE

Linköpings Finstäd AB, 559059-0450
Klostergatan 35
582 23 Linköping

Ombud: Jur.kand. Jessica Kling
Maminza Juristbyrå
Järnvägsgatan 10
582 22 Linköping

MOTPART

Linköpings kommun
581 81 Linköping

Ombud: Sabina Fajkovic
Kommunalförbundet Fjärde storstadsregionen, Upphandlingscenter
Slottsgatan 118
602 22 Norrköping

SAKEN

Överprövning av upphandling enligt lagen (2007:1091) om offentligt upphandling (LOU)

KONKURRENSVERKET	
2017-05-22	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 286205

Postadress Box 406 581 04 Linköping	Besöksadress Brigadgatan 3	Telefon 013-25 11 00 E-post: forvaltningsratten@linkoping.dom.se www.forvaltningsratten@linkoping.domstol.se	Telefax 013-25 11 40	Expeditionstid måndag-fredag 08:00-16:00
--	--------------------------------------	---	--------------------------------	---

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Linköpings kommun (Kommunen) genomför upphandlingen ”Städtjänster T1 områdets skolor och förskolor” med dnr UH-2016-355. Upphandlingen genomförs genom ett öppet förfarande enligt LOU och tilldelningsgrunden är lägsta pris. Genom tilldelningsbeslut den 13 februari 2017 antogs Östgöta Elitstad AB som leverantör i upphandlingen. Linköpings Finstad AB:s (Finstad) anbud förkastades eftersom samtliga obligatoriska krav bedömdes inte vara uppfyllda.

Finstad ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att rättelse ska ske på så sätt att ny anbudsutvärdering görs varvid bolagets anbud beaktas.

Kommunen bestrider bifall till ansökan.

VAD PARTERNA HAR ANFÖRT

Finstad

Särskola Överstegatan 7 – daglig städning

Som underlag för ifyllnad av prisbilagan har Kommunen bifogat en städspecifikation för respektive städobjekt. Enligt aktuell städspecifikation är frekvensen för städning tre dagar i veckan. Maximalt antal städdagar per år är således 156 dagar.

I prisbilagan angavs 0,75 timmar per dag för daglig städning. Totalt antal timmar per år är således 117 timmar, vilket fördes in i prisbilagan.

Den totala kostnaden för daglig städning för *Särskola Överstegatan 7* är 29 250 kr per år. Jämte arbetskostnad för personal angavs kostnaden för hygienartiklar för daglig städning om 384 kr per år. Det offererade priset för daglig städning inklusive hygienartiklar är därmed 29 634 kr, vilket har fyllts i korrekt.

Kostnaden för daglig städning är 2 437,50 kr, vilket emellertid avrundades till 2 438 kr. På grund av avrundningen uppstår det en differens vid beräkningen för den dagliga städningen per år. Detta har dock korrigerats eftersom den totala kostnaden för daglig städning per år angavs till 29 250 kr. Den totala kostnaden står i överensstämmelse med antalet angivna timmar per år.

Det är ostridigt att det offererade anbudet för det aktuella städobjektet är beräknat på 156 städdagar per år. Vid beräkningen av antalet städdagar per år användes kravspecifikationen för det aktuella städobjektet. I detta avseende ska noteras att olika städmoment, ur såväl ekonomiskt som tidseffektivt perspektiv, normalt sker vid samma tillfälle. Enligt Kommunens resonemang antyds att anbudsgivare ska räkna med att de olika städmomenten ska utföras vid olika tillfällen och att anbudsgivare ska räkna med att det aktuella städobjektet ska bemannas fler än tre dagar i veckan. Ett sådant resonemang är orimligt i förhållande till den aktuella tjänsten. Det är till exempel orimligt att städmoment för lokaltypen entré och groventré utförs vid andra tillfällen än när städmomentet för lokaltypen kapprum utförs.

Det står vidare klart att förfrågningsunderlaget innehåller motstridiga uppgifter, såtillvida att kravspecifikationen för det aktuella städobjektet innehåller uppgifter som talar emot den allmänna kravspecifikationen för samtliga städobjekt. Otydligheten avser antalet städdagar och städfrekvens för det aktuella städobjektet. Det är således inte möjligt för anbudsgivare att lämna ett seriöst anbud på grund av att det är svårt att tolka vilka beräkningsgrun-

der som ska användas för aktuella städobjekt. Det finns därför otydligheter kring hur prissättningen ska gå till. Möjligheten att lämna ett korrekt och konkurrenskraftigt anbud har därmed påverkats av otydligheterna.

Överstegatan 14 – Daglig städning

För städobjektet Förskoleklass, fritids Överstegatan 14 angavs 420 timmar för daglig städning per år. Det offererade priset per år inklusive hygienartiklar är således 107 676 kr per år. Kostnaden för hygienartiklar uppgår till 2 676 kronor per år. Vid en kontrollräkning framgår således att antalet offererade timmar är 420.

Antalet timmar beräknades utifrån 232 städdagar och inte 188. Det är vidare ostridigt att den offererade timkostnaden var 250 kr. Antalet offererade timmar stämmer därför överens med offererat pris.

Det har dock noterats att uträkningen fram till 420 timmar för daglig städning per år inte stämmer till fullo. Det har dock sitt sin grund i att det av misstag skrevs 0,5 i stället för 1,0 i kolumnen ”antal timmar per dag”. Vid en beräkning med 0,5 i stället för 1,0 är det korrekt att antalet timmar per år hade blivit lägre, det vill säga totalt 398 timmar per år.

Den felaktigt angivna siffran i uträkningen har dock inte påverkat det offererade priset. Det står vidare klart att anbudet inte påverkas av felskrivningen, enär det är korrekt ifyllt i de kolumner som utgör del av beräkningen av den totala anbudssumman. Korrekta uppgifter har således lämnats kring offererad anbudssumma och det fel som Kommunen påtalat påverkar inte den offererade anbudssumman. Felskrivningen medför i detta avseende således ingen förändring av det offererade anbudspriset. Det ska dessutom tilläggas att om felskrivningen inverkat på anbudspriset hade det blivit lägre.

Kommunen

Särskola Överstegatan 7 – daglig städning

Finstäds inställning om att bolaget har räknat rätt vad gäller antal dagar och timmar per år för städobjektet Särskola Överstegatan 7 tillbakavisas. Det är inte heller städspecifikationen för objektet som utgör grund för uträkningen av antal städdagar per år. Av städspecifikationen framgår endast frekvensen för olika städmoment i olika lokaltyper i form av antal gånger per vecka. Några dagar eller hur många veckor per år som frekvensen avser framgår inte av städspecifikationen. Finstäd har således omöjligen kunnat räkna ut antal städdagar per år för städobjektet endast utifrån städspecifikationen. Finstäds uträkning att antal städdagar per år för städobjektet är 156 dagar är således felaktig. Finstäd borde ha förstått att antal städdagar per år för städobjektet framgår av avsnitt 4.0 kravspecifikationen, vilket är 252 dagar per år. Antal städdagar per år är ett obligatoriskt krav i upphandlingen, varför anbud räknat på exempelvis färre antal dagar inte uppfyller kravet och måste förkastas.

Det är ostridigt att Finstäd har offererat 0,75 timmar för daglig städning per dag för städobjektet. Antal timmar för daglig städning per år för städobjektet är dock felräknat av Finstäd eftersom bolaget har utgått från 156 städdagar per år.

Finstäds anbudspris för daglig städning av objektet per år borde ha varit 18 000 kr högre än vad som angivits i prisbilagan. Dessutom överensstämmer inte det av Finstäd angivna månadspriset för daglig städning med det årliga priset. Det finns en differens om sex kr mellan priset för daglig städning per månad och daglig städning per år.

I prisbilagan har tydligt angetts att i det fall anbudsgivares angivna kalkylerade timmar inte skulle överensstämma med timkostnaden i offererade priser för respektive tjänst för respektive objekt kan anbudet förkastas. Anledningen till att detta krav ställts är att kunna jämföra anbuden vid utvärderingen i enlighet med likabehandlingsprincipen.

Anledningen till att det anges exakt antal städdagar per år för städobjektet i punkten 4.0 i kravspecifikationen är att det ska vara klart och tydligt för anbudsgivare hur många städdagar per år de ska räkna ut sitt anbudspris. Att Finstäd, trots de i förfrågningsunderlaget tydligt angivna antalet städdagar per år för objektet, ändå väljer att i stället spekulera om hur många städdagar per år det är för objektet kan inte ligga den upphandlande myndigheten till last. Endast det faktum att den maximala städfrekvensen är tre gånger per vecka per städmoment för objektet innebär inte att maximala antal städdagar per vecka är tre dagar. För varje lokaltyp anges ett flertal olika städmoment per vecka och en frekvens för varje städmoment per vecka. Städfrekvensen per städmoment per lokaltyp är inte detsamma som antal städdagar per år för städobjektet. Det är inte rimligt att göra en sådan jämförelse, i synnerhet när det tydligt anges i förfrågningsunderlaget hur många städdagar per år som gäller för städobjektet.

Överstegatan 14 – Daglig städning

Det bör noteras att Finstäd medger en felskrivning av antal timmar för daglig städning utanför skoltermin för objektet. På grund av felskrivningen överensstämmer inte Finstäds offererade antal timmar med offererat pris för daglig städning för objektet. Detta utgör i sin tur ännu en grund till förkastande av anbudet.

Det kan dessutom påpekas att Finstäd för objektet Förskoleklass, fritids Överstegatan 14 räknade på fel antal städdagar vid uträkningen av antal

timmar per år för daglig städning av objektet. Finstäd räknade på 188 städdagar per år. Av punkten 4.0 i Kravspecifikationen är antal städdagar för förskolor och fritidshem 232 dagar per år. Finstäd har offererat 2 timmar per dag för daglig städning av objektet. Detta innebär att minsta antalet timmar per år för daglig städning av objektet är 464 timmar. Till detta tillkommer också antalet timmar för daglig städning utanför skoltermin för objektet. Finstäds påstående om att bolaget räknat rätt trots ett skrivfel är således felaktigt. Antal städdagar per år är ett obligatoriskt krav i upphandlingen, varför Finstäds anbud som är räknat på färre antal dagar inte uppfyller kravet och därmed rätteligen förkastades.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

LOU upphävdes den 1 januari 2017. Enligt 4 p. ikraftträdande- och övergångsbestämmelserna till den nya lagen (2016:1145) om offentlig upphandling gäller dock äldre LOU för sådana upphandlingar som påbörjades innan den 1 januari 2017.

Enligt 16 kap. 6 § LOU ska rätten besluta att en upphandling ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts, om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av 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.

Av 1 kap. 9 § LOU framgår att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska dessutom principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Förvaltningsrättens bedömning

Finstäd gör gällande att bolagets anbud rätteligen borde ha kvalificerats för utvärdering då samtliga obligatoriska krav är uppfyllda. Därtill framför Finstäd att förfrågningsunderlaget innehåller motstridiga uppgifter kring hur många städdagar aktuella städobjekt innefattar och att det därmed brister i transparens.

Förvaltningsrätten finner skäl att först pröva Finstäds invändningar om att förfrågningsunderlaget skulle brista i transparens.

Principen om öppenhet eller transparens innebär bland annat att samtliga villkor och bestämmelser i förfrågningsunderlaget ska vara formulerade på ett klart, precist och entydigt sätt för att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare ska kunna förstå den exakta innebörden av dem och tolka dessa på samma sätt (se t.ex. EU-domstolens dom i mål C-27/15).

I punkten 4.0 i kravspecifikationen anges hur många städdagar per år aktuella städobjekt ska innefatta. För städobjektet *Särskola Överstegatan 7* anges att antalet städdagar per år ska vara 252. Av stadspecifikationen för det aktuella städobjektet framgår endast städmomenten och frekvensen per städmoment. Av stadspecifikationen är det inte möjligt att utläsa antal städdagar för det aktuella städobjektet. Förvaltningsrätten anser därmed att kravspecifikationen och stadspecifikationen i detta hänseende inte innehåller motstridiga uppgifter avseende antalet städdagar per år. Förfrågningsunderlaget brister alltså inte i transparens. Skäl för ingripande mot upphandlingen på denna grund föreligger därmed inte.

Kommunen har förkastat Finstäds anbud med anledning av att offererade antal timmar inte överensstämmer med offererat pris för daglig städning för städobjektet *Förskoleklass, fritids Överstegatan 14*.

I prisbilagan *Städtjänster T1 områdets skolor och förskolor* anges att kalkylerade timkostnader och timkostnad i offererade priser för respektive tjänst ska stämma överens för respektive objekt. Överensstämmer inte timpriserna kan anbudet förkastas. Enligt förvaltningsrätten är kravet obligatoriskt och en del av förfrågningsunderlaget.

För städobjektet *Förskoleklass, fritids Överstegatan 14* har Finstäd i prisbilagan angett två timmar för daglig städning och en halv timme för daglig städning utanför skoltermin. Under posten antal timmar för daglig städning per år i prisbilagan har Finstäd angett 420 timmar och kalkylerad timkostnad för daglig städning har angetts till 250 kr. Såvitt framgår av handlingarna i målet överensstämmer Finstäds kalkylerade timkostnad och timkostnad i offererat pris för det aktuella städobjektet, trots felskrivning avseende antalet timmar för daglig städning utanför skoltermin. Förvaltningsrätten finner därmed att det – utifrån vad Kommunen har anfört i denna del – inte funnits skäl för att förkasta Finstäds anbud på denna grund, och att det därför var fel av Kommunen att göra det.

Kommunen har dock underkänt Finstäds anbud även på den grunden att Finstäd i sitt anbud har utgått ifrån fel antal städdagar för städobjektet *Särskola Överstegatan 7*. Finstäd gör gällande att offererat pris för det aktuella städobjektet har lämnats i enlighet med förfrågningsunderlaget.

En förutsättning för att ett förfrågningsunderlag ska kunna fylla sin konkurrensuppsökande funktion är att potentiella leverantörer kan vara säkra på att de obligatoriska krav som ställs i underlaget upprätthålls under hela förfrågningsunderlaget (Högsta förvaltningsdomstolens avgörande HFD 2016 ref. 37).

Av kravspecifikationen anges att antalet städdagar per år för det städobjektet *Särskola Överstegatan 7* ska vara 252 dagar. Finstäd har emellertid offererat sitt pris för daglig städning för det aktuella städobjektet utifrån 156 städda-

gar. Därmed är ett obligatoriskt krav i upphandlingen inte uppfyllt och Kommunen har med hänsyn till likabehandlingsprincipen haft skäl att underkänna Finstäds anbud på denna grund.

Mot bakgrund av ovanstående finner förvaltningsrätten att Kommunen inte har agerat i strid mot någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU genom att ha förkastat Finstäds anbud. Ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1D-LOU).

Magnus Wickström
Rådman

Föredragande har varit Robert Larsson.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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.