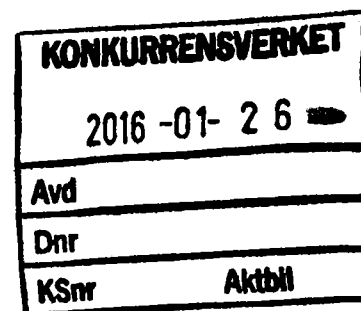




FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
 Avdelning 1

DOM
 2016-01-26
 Meddelad i
 Malmö

Mål nr
 11349-15

**SÖKANDE**

Golv & Kakel Bernt Lövkvist AB, 556188-1342
 Flygfältsvägen 2
 212 39 Malmö

MOTPART

AB Trelleborgshem
 Västergatan 4
 231 64 Trelleborg

Ombud: advokaten Andreas Lindström och jur. kand Daniel Sjöholm
 Foyen Advokatfirma AB
 Södergatan 28
 211 34 Malmö

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Golv & Kakel Bernt Lövkvist AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 296890

Postadress
 Box 4522
 203 20 Malmö

Besöksadress
 Kalendegatan 6

Telefon
 040-35 35 00
E-post: kansli1.fma@dom.se
 www.forvaltningsrattenimalmo.domstol.se

Telefax
 040-97 24 90

Expeditionstid
 måndag – fredag
 08:00-16:00

BAKGRUND

AB Trelleborgshem (Trelleborgshem) genomför en upphandling avseende ramavtal av golv och kakel. Upphandlingen genomförs med förenklat förfarande enligt LOU. Enligt tilldelningsbeslut har Stoby Måleri AB (Stoby) tilldelats kontraktet. Golv & Kakel Bernt Lökvist AB (Golv & Kakel) har placerat sig på andra plats.

YRKANDE OCH INSTÄLLNING

Golv & Kakel ansöker om överprövning av upphandlingen och anför som grund för sin talan bl.a. följande. Golv & Kakel lämnade ett anbudspris om 9 083 250 kr och Stoby lämnade ett pris om 7 286 450 kr. Differensen på 1 796 800 kr är exceptionell för en upphandling av ett ramavtal avseende golv och kakel. Det finns anmärkningsvärda skillnader i lämnade priser.

Det finns ingen upprättad teknisk beskrivning för golvläggning och kakelsättning. I AFA.21 anges generellt att *"Med termen golvarbete avses arbeten med att byta golvbeläggningar inklusive erforderligt underarbete med kvarboende/pågående verksamhet avseende bostäder, butikslokaler, utbildningslokaler, vårdlokaler eller kontor"*. En teknisk beskrivning förtydligar för entreprenören vilka olika arbetsmoment som ska ingå i respektive aktivitet. En teknisk beskrivning brukar t.ex. ange arbetsmomenten utrivet material och överskott bekostas, bortforslas och omhändertas av entreprenören samt golvmattor skarvsvetsas enligt fabrikantens anvisningar. För badrum brukar anges att erforderlig spackling och eventuell uppbyggnad av fall utföres samt att fall mot golvbrunn kontrolleras noga och säkerställs. Det saknas även uppgift om arbeten i lägenheter med kvarboende hyresgäster. I lägenheter med kvarboende hyresgäster kan man inte utföra samtliga golv-arbeten i en följd utan när golvet lagts i ett rum ska hyresgästen flytta över möbler från ett rum till ett annat. Detta innebär att golvläggaren måste

lämna lägenheten och återkomma när respektive golvyta är tömd på möbler. Utelämnandet av en detaljerad teknisk beskrivning har medfört att anbudsgivarna har tolkat anbudsfrågan olika. Oklarheterna innebär att anbudsgivarna lämnat priser utifrån egen bedömd uppfattning om vad som ingår i respektive aktivitet. Priserna ger därmed inte underlag för en rättvis och korrekt utvärdering. Stoby har inte beaktat samtliga ingående arbetsmoment i sitt anbud eller har haft kännedom om detta vid sin prissättning. Golv & Kakel har i sin prissättning beaktat att det tillkommer extra arbetsmoment vid varje aktivitet. Detta medför att Trelleborgshem sannolikt måste debiteras extra merkostnader för varje arbetsmoment som borde ingå i en teknisk beskrivning.

ABT 06 anger bl.a. att viktiga handlingar ska ingå under punkt AFB.22 t.ex. beskrivningar och ritningar. Trelleborgshem har valt att upphandla en totalentreprenad enligt ABT 06. I förfrågningsunderlaget ska beställaren redovisa handlingar för arbetets genomförande. Detta är en förutsättning för att anbudsgivarna ska kunna räkna på förutsättningarna. En viktig del för totalentreprenader är att redovisa rambeskrivningar samt kravspecifikationer. I förfrågningsunderlaget är rambeskrivningen bristfälligt redovisad och kravspecifikationer är mycket bristfälliga. Anbudsgivarna har inte tydliga och redovisade underlag/beskrivningar för att beräkna arbetsutförande för begärda å-priser. Detta innebär att anbudsgivarna måste göra en egen bedömning. Prisskillnaden mellan anbuderna beror i första hand på oklarheter i förfrågningsunderlaget med brister och avsaknade beskrivningar. Transparensprincipen innebär att upphandlingsprocessen ska vara förutsägbar och öppen. Förfrågningsunderlaget ska vara klart och tydligt utformat.

Konkurrensverket anser att upphandlande myndigheter bör ha bevisbördan för att anbud är misstänkt låga eftersom de bäst vet vilken prisnivå övriga anbud i upphandlingen ligger på. Trelleborgshem borde begärt förtydligande enligt 12 kap. 3 § LOU för att utreda varför vinnande anbud är onormalt

lågt. Trelleborgshem har inte beaktat bestämmelsen för att bedöma vinnande anbuds tolkning samt prissättning av å-priserna.

Golv & Kakel har varit antagen som golventreprenör till Trelleborgshem i mer än 10 år. Under dessa år har det skett ett erfarenhetsutbyte avseende arbetets utförande och kvalitetskrav för varje aktivitet. Golv & Kakel har i anbudet utgått ifrån att dessa arbetsmoment gäller i anbudsförfrågan.

Trelleborgshem bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande. Det framgår av förfrågningsunderlaget att Trelleborgshem valt att upphandla ett ramavtal avseende totalentreprenader för golvbyten i dess fastighetsbestånd. För dessa arbeten gäller standardavtalet ABT 06 vilket framgår av förfrågningsunderlaget.

I ABT 06 anges följande avseende totalentreprenader:

Entreprenadformen totalentreprenad innebär att entreprenören i förhållande till beställaren svarar för projektering och utförande. Vid totalentreprenad beskriver beställaren genom funktionskrav i förfrågningsunderlaget objektets användbarhet eller egenskaper. Därvid krävs att entreprenören av beskrivna egenskaper kan sluta sig till den användbarhet som åsyftas.

...

Entreprenören projekterar därefter med utgångspunkt i förfrågningsunderlaget och övriga entreprenadhandlingar.

I en totalentreprenad svarar entreprenören inom ramen för sitt åtagande för att objektet uppfyller avtalad funktion. I den mån särskild funktion inte avtalats ingår i entreprenörens åtagande att objektet ska fungera för den planerade användning som beställaren redovisat för entreprenören (jämför kapitel 1 § 1).

Det relevanta är att slutresultatet uppfyller samtliga i kontraktshandlingarna angivna funktionskrav. Detta i motsats till utförandentreprenad där beställaren, i normalfallet, låtit göra en färdig projektering av entreprenadarbetena och det åligger som huvudregel inte entreprenören att utföra vare sig kompletterande projektering eller ta funktionsansvar för arbetet. Funktionsansvaret åvilar beställaren och så länge entreprenören utför arbete helt enligt de av beställaren tillhandahållna handlingarna och instruktionerna har denne full-

gjort sitt åtagande. Den huvudsakliga skillnaden är att i en totalentreprenad beställer beställaren en funktion och i en utförandeentreprenad beställer beställaren ett specifikt utförande och det är då vanligt förekommande med detaljrika tekniska beskrivningar i motsats till vid totalentreprenader där beställaren vanligtvis inte har kunskap om hur utförandet ska ske.

I punkt AFA.21 anges bl.a. följande.

Arbetena avser golvarbeten inom AB Trelleborgshems fastighetsbestånd, belägna i Trelleborg och dess kommundelar. Med termen golvarbeten avses arbeten med att byta golvbeläggningar inklusive erforderligt underarbete med kvarboende/pågående verksamhet avseende bostäder, butikslokaler, utbildningslokaler, vårdlokaler eller kontor. Ingår gör även arbeten med keramiska plattor på både golv och väggar samt även här rivning av befintlig anläggning och erforderligt förarbete.

I punkt AFD.242 anges följande.

Då projekten är av servicekaraktär innebär detta att det i flertalet fall saknas ritningar/beskrivningar eller endast finns bristfälliga ritningar eller övriga beskrivningar och handlingar avseende hur arbetena ska utföras. I vissa fall håller B med projektör för att upprätta ramhandlingar för att man ska kunna bestämma omfattningen samt upprätta en budget för uppdraget.

Det framgår tydligt att som entreprenör har man som huvudregel att genomföra golvbyten med ansvar för projekteringen om hur detta golvbyte ska ske. Då det åligger entreprenören att välja tillvägagångssätt för att genomföra golvbyten återfinns ingen detaljerad teknisk beskrivning av utförandet. Upphandlingen avser ett ramavtal där olika avrop kan ske med olika förutsättningar beroende på den aktuella fastigheten. Syftet med ett ramavtal är att fortlöpande kunna avropa arbeten allteftersom behov uppkommer. Det är därmed omöjligt att lämna mer detaljerad information om det specifika arbetsutförandet för golvbytena som kommer avropas. Golvbytena har således upphandlats som totalentreprenader och hur golvbytena rent byggnadstekniskt ska utföras är som huvudregel upp till anbudsgivaren att avgöra.

För att kunna jämföra anbuden och genomföra en konkurrensfrämjande utvärdering valde Trelleborgshem ut några av de mest förekommande arbets-

momenten som skulle prissättas av anbudsgivarna. Prissättningen användes sedermera i utvärderingen. I anbudsföreläggandet framgår tydligt de arbetsmoment där prisuppgift efterfrågades. Ett exempel är att anbudsgivarna skulle ange pris per kvadratmeter för rivning av våtrumsgolv vilket innebär att prisuppgiften enbart ska avse rivning av våtrumsgolv. Det framgår även för varje moment vad beräkningsmängden kommer vara. Anbudsföreläggandet medför på detta sätt att anbudsgivarna kunde planera utformningen av sitt anbud för att kunna lämna sitt mest konkurrenskraftiga anbud. Det föreligger således inga otydligheter avseende de efterfrågade arbetsmomenten. Utan stöd i förfrågningsunderlaget har Golv & Kakel tolkat in att allt arbete som krävs för entreprenadernas utförande skulle prissättas i anbudsföreläggandet. Golv & Kakel har således räknat in ytterligare arbetsmoment och kostnader i vissa av de efterfrågade momenten och på så sätt erhållit en högre jämförelsesumma i utvärderingen. Prisskillnaden mellan de olika anbudena synes därmed inte vara märklig utan förklaras av att Golv & Kakel på eget bevåg valt att räknat in andra arbetsmoment än de arbetsmoment som framgår av anbudsföreläggandet. Det är sålunda Golv & Kakels anbud som ligger på en alltför hög nivå, ungefär 20 procent för högt. Att Golv & Kakel valt att räkna in ytterligare arbete och kostnader än vad som explicit anges innebär inte att upphandlingsföremålet eller de utvalda arbetsmomenten varit otydligt utformade.

Golv & Kakel anger att det saknas bestämmelser om bortforsling av material. Enligt AFJ.72, AFJ.751 och AFJ.752 i förfrågningsunderlaget ingår det i anbudsgivarens åtagande att bl.a. transportera bort utrivet material. Vad gäller kvarboende hyresgäster anges bl.a. i punkt AFA.21 att entreprenören såsom totalentreprenör ansvarar för kontakten med kvarboende hyresgäster. Även i denna del synes Golv & Kakel ha räknat in arbetsmoment som inte ska medräknas i utvärderingen. Vidare anges det i förfrågningsunderlaget att anbudsgivarna ska utföra sina entreprenadarbeten enligt de branschstandarder som anges i punkt AFD.2. Exakt vilket tillvägagångssätt som väljs för att

nå det efterfrågade resultatet enligt dessa minimivåer överlämnas till den vinnande entreprenören.

Av allt att döma har Golv & Kakel lämnat välgrundade priser. Golv & Kakel har för rivning av våtrumsgolv lämnat priset 78 kr per kvadratmeter och Stoby 50 kr per kvadratmeter. För arbetsmomentet spackling av väggar lämnade Golv & Kakel priset 55 kr per kvadratmeter och Stoby 80 kr per kvadratmeter. Det föreligger inte några otydligheter i förfrågningsunderlaget om vad de respektive efterfrågade prisuppgifterna omfattar. Detta styrks av det faktum att ingivna prisuppgifter synes vara noggrant beräknade. Det faktum att Golv & Kakel lämnat det lägsta priset avseende vissa efterfrågade poster och att Stoby gjort så i vissa andra efterfrågade poster visar även att förfrågningsunderlaget främjat en sund konkurrens.

Det har inte inkommit några onormalt låga anbud i upphandlingen. Det finns inga indikationer på att Stobys anbud skulle vara onormalt lågt då anbudet inte på ett systematiskt sätt innehållit misstänkt låga priser i anbudsformuläret.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Bestämmelser m.m.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Härvid gäller att en upphandlande myndighet inte får anta ett anbud som inte uppfyller kraven enligt förfrågningsunderlaget.

Enligt 16 kap. 4 och 6 §§ LOU kan rätten 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 att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. Därvid gäller att rätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Förvaltningsrättens bedömning

Det framgår klart och tydligt av förfrågningsunderlaget att upphandlingen avser ett ramavtal avseende totalentreprenader enligt ABT 06. Med hänsyn härtill går det varken att redogöra för samtliga arbetsmoment i entreprenaderna eller omfattningen härav. En totalentreprenad karaktäriseras av att entreprenören svarar för projekteringen och för utförandet. Det är således upp till den vinnande anbudsgivaren att avgöra hur arbetet ska utföras. Av förfrågningsunderlaget framgår även vilka entreprenadföreskrifter som gäller, allmänna hjälpmedel och allmänna arbeten såsom t.ex. renhållning, städning och slutrengöring.

Av förfrågningsunderlaget framgår att det anbud kommer att antas som har lägst anbudssumma enligt anbudsformuläret. I anbudsformuläret anges att beräkningsmängderna är fiktiva för anbudsutvärderingen vilka kan spegla en möjlig mängd under ett år. Vidare anges i anbudsformuläret att angivna priser ska avse komplett pris utan andra tillkommande kostnader eller påslag, undantaget godkända tillkommande aktiviteter. Arbetskostnaden ingår i samtliga aktiviteter. Det är således inte samtliga arbetsmoment i totalentreprenaden som ska prissättas. Enligt förvaltningsrätten framgår det klart och tydligt av anbudsformuläret vilka aktiviteter som anbudsgivarna ska prissätta samt beräkningsmängden vid utvärderingen. Den totala omfattningen av entreprenaden är således inte relevant vid själva utvärderingen eftersom det endast är de i anbudsformuläret angivna arbetsmomenten som ska prissättas och utvärderas. Avsaknad av en teknisk beskrivning av arbetsmomenten strider inte mot bestämmelserna i LOU och kan inte heller föranleda att prissättningen ska göras på annat sätt än som angivits i anbudsformuläret. Att Golv & Kakel har räknat in ytterligare arbetsmoment vid varje aktivitet i

sin prissättning, än vad som framgår av anbudsformuläret, och därmed erhållit en högre jämförelsesumma kan enligt förvaltningsrätten inte i sig anses innebära att beskrivningarna i förfrågningsunderlaget är otydliga. Det framgår således inte annat än att Trelleborgshem har utvärderat anbudet utifrån de i anbudsformulären efterfrågade priserna.

Om en upphandlande myndighet finner att ett anbud är onormalt lågt får myndigheten förkasta anbudet efter att ha begärt en förklaring till det låga priset. Trelleborgshem har i den aktuella upphandlingen emellertid inte funnit några indikationer på att något av de inkomna anbudet varit onormalt lågt och har därmed inte haft anledning att begära in förtydligande. Förvaltningsrätten finner inte heller att Golv & Kakel förmått visa att så skulle vara fallet.

Mot bakgrund av det anförda finner förvaltningsrätten att Golv & Kakel inte förmått visa att Trelleborgshem har brutit mot bestämmelserna i LOU. Det finns därmed inte skäl för ingripande enligt 16 kap. 4 och 6 §§ LOU. Golv & Kakels ansökan härom ska därför avslås.

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



Louise af Klint

Maria Persson har föredragit målet.



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. 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 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.