



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**

Avdelning 32

**DOM**

2018-10-12

Meddelad i Stockholm

Sida 1 (9)

Mål nr

21110-18

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2018-10-12	
<b>Avd</b>	
<b>Dnr</b>	
<b>KSnr</b>	<b>Aktbil</b>

**SÖKANDE**

Sodexo AB, 556528-2984

Ombud: Bolagsjuristen Olle Westerlund

Box 3072

169 03 Solna

**MOTPART**

Armada Fastighets AB, 556120-8249

Ombud: Advokaterna Hampus Ek och Hanna Jönsson

Box 7229

103 89 Stockholm

**SAKEN**

Offentlig upphandling

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 1023959

**Postadress**

115 76 Stockholm

**Besöksadress**

Tegeluddsvägen 1

**Telefon**

08-561 680 00

**Telefax**

08-561 680 01

**E-post:** avd32.fst@dom.se

[www.domstol.se/forvaltningsratt](http://www.domstol.se/forvaltningsratt)

**Expeditionstid**

måndag–fredag

08:00–16:30

**YRKANDEN M.M.**

Armada Fastighets AB (Armada) genomför en upphandling av driftsrentreprenad avseende fastighetsdrift, dnr 18/54, som ett öppet förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU. I tilldelningsbeslut den 7 september 2018 antogs anbudet från Svealands Fastighetsteknik AB (Svefab).

**Sodexo AB** (Sodexo) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse gjorts på så sätt att en ny anbudsprövning ska ske varvid Svefabs anbud inte ska beaktas samt anför bl.a. följande. Svefabs anbud borde ha förkastats då det inte uppfyller de obligatoriska kraven vad gäller OVK-besiktningsman och/eller optionen Förvaltningsstöd. Svefab har inte i sitt anbud påvisat tillräckliga resurser för att klara kraven i dessa delar. Svefab har till sitt anbud bifogat samma CV avseende båda dessa uppdrag vilket skulle innebära att samma person ska utföra 1 000 extra arbetstimmar per år utöver en vanlig heltidstjänst. Armada har enligt upphandlingsdokumenten avsett att tillämpa 13 kap. 2 § LOU, enligt vilken en leverantör som åsidosatt miljö-, social- eller arbetsrättsliga skyldigheter får uteslutas. Att arbeta 1 000 timmar per år utöver en heltidstjänst står i strid med både arbetsrättslig och arbetsmiljölagstiftning. Att inte utesluta bolaget från att delta i utvärderingen har utgjort ett brott mot likabehandlingsprincipen. Om tidsangivelsen avseende optionen Förvaltningsstöd endast utgjort ett antagande för att möjliggöra jämförelse mellan anbuderna saknar utvärderingsmodellen i den delen adekvat koppling till uppdragets faktiska genomförande och är i så fall olämplig. Att anbudsgivarna efter anbudsproceduren ges möjlighet att byta ut tilltänkt OVK-besiktningsman eller Förvaltningsstöd på grund av tvingande omständigheter bör inte kunna ske till följd av att en anbudsgivare saknar kapacitet att leverera de timmar som framgår av utvärderingsmodellen. Byte bör bara få ske om något oförutsebart inträffar. Att Svefab skulle tvingas att byta ut nyckelpersoner

till följd av bristande kapacitet kan inte vara en sådan tvingande omständighet som åsyftats eftersom det skulle innebära att kraven på OVK-besiktningsman och Förvaltningsstödet under anbudsfasen är meningslösa. Dessutom framgår inte att myndigheten har möjlighet att avropa optionen Förvaltningsstöd som något annat än en heltidstjänst. Allt annat skulle innebära att kriteriet är otydligt utformat.

Därutöver har Svefab inte uppfyllt det obligatoriska kravet avseende lägsta årsomsättning om 30 000 000 kr inom områdena tillsyn och skötsel av fastigheter under det senaste verksamhetsåret. Enligt bolagets erfarenhet utgör detta affärsområde endast cirka 20 procent av omsättningen för uppdrag inom fastighetsförvaltning. Svefab omsatte cirka 107 000 000 kr det senaste räkenskapsåret. Det är oklart hur stor del av omsättningen som hänför sig till områdena tillsyn och skötsel av fastigheter. Svefab har uppgett att 35–40 procent av omsättningen härrör från detta, en uppgift som inte på något sätt styrkts. Det skulle innebära att den relevanta delen av omsättningen endast utgör cirka 37 000 000 kr. Detta är så nära minimikravet att myndigheten borde ha inhämtat underlag för att säkerställa kravuppfyllnaden. Att inte göra så strider mot likabehandlingsprincipen. Hade underlaget begärts in skulle det ha framkommit att Svefab inte uppfyllt omsättningskravet och bolaget hade då uteslutits ur upphandlingen, vilket skulle innebära att Sodexo, som placerades som nummer två i utvärderingen, vunnit upphandlingen. Sodexo har därmed lidit eller i vart fall riskerat att lida skada.

**Armada** bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Svefab har till sitt anbud bifogat CV avseende OVK-besiktningsman och Förvaltningsstöd, vilket varit tillräckligt för att uppfylla de aktuella kraven. I utvärderingsmodellen anges att för fast arvode avseende uppdraget som OVK-besiktningsman utgår myndigheten från anbudspriset multiplicerat med 1 000 timmar. För optionen Förvaltningsstöd sker utvärderingen utifrån ett

antagande om en heltidstjänst. Tidsangivelsen för optionen Förvaltningsstöd har inte utgjort kontraktsvillkor och myndigheten har en ensidig rätt att avgöra om och i vilken utsträckning tilläggstjänsten ska beställas. Den utvärderingsmodell som tillämpats har till syfte att möjliggöra en rimlig jämförelse av anbuden. Upphandlingsföreskrifterna förbjuder inte att samma person kan vara tilltänkt för de två uppdragen. Genom att bifoga två relevanta CV har Svefabs anbud uppfyllt angivna obligatoriska krav samt visat att bolaget har tillräcklig kapacitet att utföra uppgifterna. Anbudsgivaren får efter anbudsförfarandet byta ut föreslagen person avseende OVK-besiktningsman eller Förvaltningsstöd på grund av tvingande omständigheter, vilket skulle kunna bli fallet om ett stort antal timmar avropades avseende tjänsterna, under förutsättning att även ersättaren uppfyller samtliga krav. Dessutom har Svefab genom sanningsförsäkran intygat att sådana omständigheter som anges i 13 kap. 1–3 §§ LOU inte förelegat, något som preliminärt ska godtas. Sodexo har inte underbyggt sitt påstående om att typiskt sett endast ca 20 procent av omsättning för uppdrag inom fastighetsförvaltning skulle vara att hänföra till tillsyn och skötsel. Utifrån de uppgifter som Svefab lämnat rörande sin omsättning och verksamhet har det saknats anledning att betvivla att den redovisade omsättningen inte skulle uppfylla det obligatoriska kravet. Då det inte funnits anledning att inhämta ytterligare uppgifter skulle en begäran om sådana intyg stå i strid med de upphandlingsrättsliga principerna.

## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

### Rättsliga utgångspunkter m.m.

Av 4 kap. 1 § LOU framgår att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Av 20 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 4 kap. 1 §, eller någon annan bestämmelse i lagen, 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 har gjorts. Överprövningen tar inte sikte på upphandlingens materiella resultat utan endast på om myndigheten förfarit formellt korrekt och iakttagit de upphandlingsprinciper och förfaranderegler som anges i LOU (HFD 2013 ref. 5).

Enligt principen om likabehandling krävs det att samtliga anbud är förenliga med bestämmelserna i kontraktshandlingarna för att garantera en objektiv jämförelse mellan de anbud som lämnats av de olika anbudsgivarna (Kommissionen mot Danmark, C-243/89, EU:C:1993:257, punkt 37).

Kravet på öppenhet, vilket är en följd av likabehandlingsprincipen, innebär bl.a. att samtliga villkor och bestämmelser i förfrågningsunderlaget ska vara formulerade klart, precist och entydigt för att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare ska kunna förstå den exakta innebörden av dessa och tolka dem på samma sätt och för att den upphandlande myndigheten på ett effektivt sätt ska kunna kontrollera anbudena (Pippo Pizzo mot CRGT srl, C-27/15, EU:C:2016:404, punkt 36).

Proportionalitetsprincipen innebär bl.a. att krav som ställs i förfrågningsunderlaget ska stå i proportion till det behov som ska täckas av upphandlingen och till de mål som eftersträvas. Krav som ställs ska vara adekvata och relevanta i förhållande till föremålet med upphandlingen och inte gå utöver vad som rimligen bör krävas av den som vill lämna ett anbud (HFD 2016 ref. 37).

### **OVK-besiktningsman och Förvaltningsstöd (option)**

Sodexo har gjort gällande att vinnande anbudsgivare, Svefab, har brutit i förhållande till de i upphandlingen uppställda obligatoriska kraven avseende OVK-besiktningsman och/eller optionen Förvaltningsstöd genom att inge CV avseende samma person för båda dessa tjänster. Vad avser optionen Förvaltningsstöd har Sodexo också gjort gällande att utvärderingsmodellen saknar adekvat koppling till uppdragets faktiska genomförande och är olämplig samt att kriteriet är otydligt utformat om myndigheten har möjlighet att avropa optionen som något annat än en heltidstjänst.

I upphandlingsdokumentet föreskrivs under rubriken "OVK-Besiktningsman" respektive "Förvaltningsstöd (option)" att anbudsgivare ska bifoga CV för tilltänkt OVK-besiktningsman respektive Förvaltningsstöd av vilka det ska gå att utläsa att vissa uppställda krav är uppfyllda. Under rubriken "Anbudspris" anges vidare att anbuderna utvärderas genom att angivna priser för fast arvode enligt förfrågningsunderlaget, timdebiteringspriser ordinarie arbetstid, utryckningskostnad och timdebiteringskostnad icke ordinarie arbetstid multipliceras med angivet antal för utvärdering. Summorna adderas sedan ihop till ett totalt pris vilket utgör respektive anbudslämnarens anbudspris. Avseende OVK-besiktningsman ska uppgifter avseende sek/tim för 1 000 enheter anges och för Förvaltningsstöd ska pris avseende en årlig heltidstjänst redovisas. Vidare anges under rubriken "Personella resurser" att "Nedan anges de krav som ställs på anbudsgivarens personal i föreslagen projektorganisation. Föreslagen person får efter anbudsförfarandet endast bytas ut på grund av tvingande omständigheter och ersättare ska uppfylla samtliga krav som ställs avseende ifrågavarande nyckelperson."

Något uttryckligt förbud mot att inge samma CV avseende de olika uppdragen uppställs inte i upphandlingsföreskrifterna. Vidare framgår att

leverantören har möjlighet att byta ut personal för det fall att tvingande omständigheter skulle uppstå. Vad som avses med tvingande omständigheter anges inte. Det skulle alltså kunna vara fråga om en situation där ett så stort antal timmar avropas avseende tjänsten som OVK-besiktningsman, att leverantören måste byta ut den tilltänkta resursen för att kunna utföra uppdraget, under förutsättning att ersättaren uppfyller samtliga krav. Det framgår visserligen av upphandlingsdokumenten att optionen Förvaltningsstöd avser en heltidstjänst. Annat har dock inte framkommit än tidsangivelsen för tjänsten är en del i utvärderingsmodellen och att myndigheten har en ensidig rätt att besluta om tjänsten överhuvudtaget ska avropas. Med hänsyn härtill och till att Svefab har gett in CV för både OVK-besiktningsman och Förvaltningsstöd är det därmed inte visat att Svefab inte uppfyllt de obligatoriska kraven i de delarna eller att Svefab skulle sakna kapacitet att utföra båda tjänsterna. Det har inte heller framkommit någon anledning att diskvalificera Svefabs anbud med hänvisning till de omständigheter som anges i 13 kap. 1–3 §§ LOU. Även om utvärderingsmodellen inte varit optimalt utformad har det inte heller framkommit att kravet avseende optionen Förvaltningsstöd saknar tydlig koppling till upphandlingsföremålet eller att någon av de grundläggande principerna träds för när genom användandet av modellen. Någon grund för ingripande från förvaltningsrättens sida i denna del föreligger därmed inte.

#### **Det obligatoriska omsättningskravet**

Sodexo har även gjort gällande att Svefab inte uppfyllt det i upphandlingen uppställda kravet på en lägsta årsomsättning om 30 000 000 kr inom området tillsyn och skötsel av fastigheter för det senaste verksamhetsåret och att Armada brutit mot likabehandlingsprincipen genom att inte begära in kompletterande underlag från Svefab i den delen.

Enligt upphandlingsdokumenten ska anbudsgivaren, på anmodan av beställaren, inom fem arbetsdagar inkomma med fastställd årsredovisning vari det framgår att omsättningskravet uppfylls, alternativt kan anbudsgivaren inkomma med intyg från auktoriserad revisor som intygar att kravet är uppfyllt.

Upphandlingsföreskrifterna ger således upphandlande myndighet en möjlighet att begära in relevanta uppgifter från anbudsgivarna för att vid behov styrka omsättningskravet. Föreskrifterna i sig medför dock ingen skyldighet för myndigheten att göra en sådan begäran. Det är en annan sak att om myndigheten väljer att använda sig av möjligheten att begära in kompletterande underlag från en anbudsgivare så kan det, i enlighet med likabehandlingsprincipen, medföra en skyldighet för myndigheten att begära in kompletterade underlag från en annan anbudsgivare om omständigheterna är i allt väsentligt desamma. Att det skulle vara så i förevarande fall har emellertid varken åberopats av Sodexo eller på annat sätt framkommit i målet. Utöver uppgiften om Svefabs årsomsättning, vilken är ostridig, har Sodexo inte presenterat något underlag som visar att Svefab inte uppfyllt omsättningskravet eller att Armada har haft anledning att anmoda Svefab att inkomma med ytterligare handlingar för att visa att kravet är uppfyllt. Sodexos egen erfarenhet på området och jämförelse med sin egen omsättning är inte tillräckligt. Någon grund för ingripande mot upphandlingen föreligger därmed inte heller i denna del.

### **Sammanfattning**

Sammantaget anser förvaltningsrätten att vad Sodexo anfört och åberopat inte visar att Armada har brutit mot någon av de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna eller någon annan bestämmelse i LOU. Bolaget kan därmed inte heller anses ha lidit någon skada. Ansökan om överprövning ska därför avslås.



### HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (FR-05).



Fredrik Bergius

Rådman

Avital Belchatowski har föredragit målet.



## Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

### Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

#### Hur räknar vi ut tiden?

Sista dagen för överklagande är exakt 3 veckor från den veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen för överklagande är en helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

### Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

### Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.  
  
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.  
  
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

### Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

## Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rätts-tillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

## Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på [www.domstol.se](http://www.domstol.se).

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.

