



SÖKANDE

Din Brandman Sverige AB, 556998-0104
Stora Sundby Gård S. flygeln
640 40 Stora Sundby

MOTPARTER

1. Region Västmanland, 232100-0172
721 89 Västerås

2. Folkvandvården Västmanland AB, 556766-5574
Box 1185
721 29 Västerås

3. Svealandstrafiken AB, 556555-3350
Retortgatan 7
721 30 Västerås

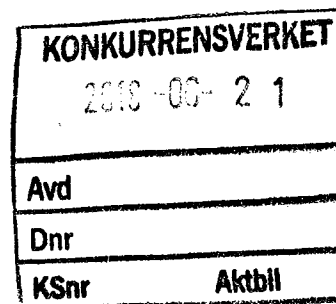
SAKEN

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Förvaltningsrätten avvisar yrkandet om att Din Brandman Sverige AB ska ersättas för uppkommen skada.



BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Region Västmanland, Folk tandvården Västmanland AB och numera Svealandstrafiken AB (regionen) har beslutat att avbryta en upphandling av brandskyddsutbildning, dnr DU-UPP17-0193. Besluten har motiverats med att inget anbud uppfyller de obligatoriska kraven.

Din Brandman Sverige AB (bolaget) ansöker om överprövning och yrkar i första hand att beslutet att avbryta upphandlingen ska undanröjas samt att bolagets anbud ska godkännas och bolaget tilldelas kontraktet i upphandlingen. Bolaget yrkar i andra hand att bolaget ska ersättas för skada som uppkommit på grund av regionens felaktiga förfarande i upphandlingen. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande.

Regionen har diskvalificerat bolagets anbud mot krav som inte specificerats eller definierats i upphandlingsdokumentet. Regionens bedömning stöds inte av upphandlingsdokumentet och bolagets anbud uppfyller ställda krav. Regionen har brutit mot LOU, vilket lett till att bolaget lidit skada.

Regionen har efter utvärdering beslutat att avbryta upphandlingen på grund av att ingen av åtta anbudsgivare uppfyller de obligatoriska kraven. Inom ramen för kompletterande uppgifter hade regionen kunnat förtydliga och begära in specifikation på utbildare som uppfyller kraven som regionen avser.

När det gäller definitionen av ”brandman”, ”brandingenjör” eller att ha slutfört annan likvärdig utbildning ska det noteras att det idag finns minst 3-4 olika etablerade utbildningar som brandman. Utbildningarna är MSB:s ”Räddningsinsats” och ”Skydd mot olyckor” samt Försvarets och Svedavias utbildningar till flygplatsbrandman. Utöver dessa har räddningstjänster och räddningstjänstförbund egna utbildningar som kvalificerar till att arbeta

som brandman, vilka skulle kunna betraktas som ”annan likvärdig utbildning”. Om regionen har kvalifikationskrav på någon specifik av ovanstående utbildningar eller på annan utbildning ska det framgå av upphandlingsdokumentet, vilket det inte gör.

Bolaget är väl förtroget med skillnaderna mellan utbildningarna ”Räddningsinsats” och ”Skydd mot olyckor”. Likväl är dessa båda att betrakta som ”utbildning till brandman”. Bolaget har kapacitet att leverera mot båda kraven om så efterfrågas vid leverans, men i upphandlingen ska båda godkännas som kvalificerade.

”Brandman” är inte en specifik utbildningsnivå utan en yrkestitel som arbetsgivaren vid varje tillfälle definierar utbildningskravet för, beroende på brandmannens uppgifter och roll inom anställningen. Som bevis på att även utbildningen ”Räddningsinsats” betraktas som kvalificerande till yrket brandman åberopas tre exempel på kvalifikationskrav på yrket brandman i platsannonser.

Tillsammans med övriga krav på yrkeserfarenhet och godkända referensuppdrag kan angiven lägstanivå på utbildning anses stå i proportion till och vara lämplig för att säkerställa att leverantören har den tekniska och yrkesmässiga kapacitet som krävs för att utföra det kontrakt som ska tilldelas.

Bolaget har i sitt anbud uppfyllt upphandlingens krav. Det specifika utbildningskravet uppfylls genom att utbildare 1 har utbildning i ”Räddningsinsats”, vilket ger kompetens att arbeta som ”Brandman”. Yrkeskompetens och erfarenhet styrks i fältet ”Yrkeserfarenhet inkl. omfattning”. Kravet på beskrivning av omfattning av yrkeskunnande för utbildare 2 uppfylls i texten under ”Offererade utbildare 2, Yrkeserfarenhet inkl. omfattning”. Bolaget har utöver detta styrkt sin erfarenhet, yrkeskunnande samt teknisk och yrkesmässig kapacitet genom relevanta och godkända referensuppdrag.

När det gäller utbildare 2 har bolaget uppfyllt kvalifikationskravet genom att fylla i och bifoga svarsbilaga "Yrkeskunnande" enligt punkt 3.3.2 i upphandlingsdokumentet. I de delar omfattningen är begränsad till mindre än heltid tillsvidare har det angivits. Om heltidsomfattning skulle presenterats på specifikt sätt, t.ex. timmar per vecka/månad/år, i procent eller del av heltid skulle detta ha angetts i dokumentet. Om regionen trots allt funnit det oklart, är detta en uppgift som kunnat klargöras med kompletterande uppgift från anbudsgivaren utan att påverka konkurrensen i upphandlingen.

Region Västmanland bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande.

Regionen har under 2017 genomfört upphandling av brandskyddsutbildning. Vid anbudstidens utgång hade nio anbud inkommit. Anbuden prövades enligt uppställda krav i upphandlingsdokumentet. Inget av de nio anbudena klarade kraven och regionen har därför beslutat att avbryta upphandlingen.

Bolaget hävdar att regionen gjort en felaktig bedömning avseende dess yrkeskunnande. Det aktuella kravet är enligt regionen utformat på ett transparent sätt. Det anges tydligt att den som utför uppdraget ska ha utbildning som brandman, brandingenjör eller ha slutfört annan likvärdig utbildning. Utbildning till "Brandman" skiljer sig i både omfattning och innehåll från "Deltidsbrandman" (räddningstjänstpersonal i beredskap). Titeln "Brandman" svarar mot 80 studiepoäng (2 år), medan titeln "Deltidsbrandman" svarar mot 9 studiepoäng (9 veckor) i kursen "Räddningsinsats". Bolaget har angett att utbildare 1 har utbildning i "Räddningsinsats". Denna utbildning motsvarar deltidbrandman och kan därmed inte anses uppfylla kravet. Skillnaden mellan utbildningarna är uppenbar och måste vara känd av de som är verksamma i branschen. Angående utbildare 2 framgår inte omfattningen av utbildarens yrkeserfarenhet och därmed är inte kravet uppfyllt.

Regionen avstår från att kommentera frågan om ersättning då den frågan inte ligger inom förvaltningsrättens prövning.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Förvaltningsrätten ska pröva om det finns skäl att enligt LOU ingripa mot regionens beslut att avbryta upphandlingen med anledning av de grunder bolaget anfört.

Regionen har avbrutit upphandlingen med motiveringen att inget anbud uppfyller kvalificeringskraven eller de obligatoriska kraven. Bolagets anbud har förkastats med hänvisning till att en av de offererade utbildarna endast har utbildning som deltidsbrandman och därmed inte uppfyller utbildningskravet som brandman samt att omfattningen av yrkeskunnandet för en annan av utbildarna inte beskrivits.

I upphandlingsdokumentet, punkt 3.3.2, anges följande.

3.3.2 Leverantörens yrkeskunnande

Den som utför uppdraget ska ha utbildning som brandman, brandingenjör eller ha slutfört annan likvärdig utbildning. Har utbildare förvärvat motsvarande kunskaper/kompetens på annat sätt ska detta anges.

Utbildarna ska ha minst två (2) års halvtids yrkeserfarenhet inom området varav minst två (2) års halvtidsverksamhet i Sverige de senaste fem (5) åren.

Leverantören ansvarar för att personalen får fort- och vidareutbildning så att åtagandet uppfylls.

Uppgifter om utbildning och kompetens för två (2) offererade utbildare ska bifogas.

Som bevis på att kravet uppfylls ska leverantören fylla i och bifoga svarsbilaga – Yrkeskunnande till anbudet.

Enligt upphandlingsdokumentet ska således den som utför uppdraget, utbildaren, ha utbildning som brandman, brandingenjör eller ha likvärdig utbildning. Bolaget har anfört att ”brandman” inte är en specifik utbildningsnivå utan en yrkestitel som arbetsgivaren vid varje tillfälle definierar utbildningskravet för. Regionen har mot detta anfört att titeln ”Brandman” svarar mot 80 studiepoäng (2 år), medan titeln ”Deltidsbrandman” svarar mot 9 studiepoäng (9 veckor) i kursen ”Räddningsinsats” samt att skillnaden mellan utbildningarna är uppenbar och måste vara känd av de som är verk samma i branschen.

Det kan konstateras att kravet i 3.3.2 uttryckligen är ett krav på att den som utför uppdraget ska ha viss utbildning. Enligt bolagets uppfattning ska kravet förstås så att den som utför uppdraget ska ha sådan utbildning som den som är anställd som brandman har. Regionen menar att kravet på att ”ha utbildning som brandman” avser någon som genomgått vederbörlig tvåårig yrkesutbildning för brandman vid högskola.

Enligt förvaltningsrättens uppfattning finns en viss oklarhet i kravet som det är utformat. Med hänsyn till sammanhanget, att det är fråga om ett utbildningskrav som ställs upp, framstår dock regionens tolkning av kravet i vart fall inte som omotiverad. ”Brandman” nämns i samma sammanhang som ”brandingenjör”. Om regionen endast efterfrågat en utbildare som hade utbildning som deltidbrandman, framstår det som meningslöst att ställa upp ett särskilt utbildningskrav, utan det skulle endast ha räckt med att ställa upp ett krav på yrkeserfarenhet som brandman.

Förvaltningsrätten konstaterar vidare att det framgår av både EU-rättslig och nationell praxis att en upphandlande myndighet inte har någon skyldighet att fullfölja en inledd upphandling. Myndigheten får anses ha ett stort utrymme för att göra bedömningar avseende när den vill avbryta en upphandling (se t.ex. Kammarrätten i Göteborgs dom den 8 juni 2017, mål nr 2078-17). Rätt

att avbryta en upphandling föreligger i situationen där myndigheten med hänsyn till upphandlingsdokumentets innehåll, på grund av fel som myndigheten begått i förhandsbedömningen, inte haft möjlighet att anta det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet (se EU-domstolens avgörande C-244/02, Kauppatalo Hansel). Kammarrätten i Göteborg har i dom den 30 januari 2018, mål nr 6012- -6015-17, även godtagit att sakliga skäl att avbryta en upphandling förelegat när den upphandlande myndigheten gjort misstag vid utformningen av upphandlingens krav.

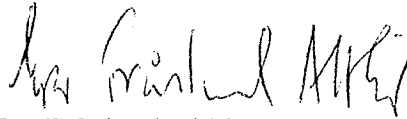
Förvaltningsrätten finner mot denna bakgrund att regionen inte var skyldig att anta anbud avseende utbildare, som inte hade den utbildning som regionen efterfrågade, utan hade rätt att istället avbryta upphandlingen.

När det gäller utbildare 2 har enligt upphandlingsprotokollet bolaget inte beskrivit omfattningen av yrkeskunnandet. Enligt punkt 3.3.2 ska anbudsgivaren som bevis på att kravet enligt punkten uppfylls bifoga en svarsbilaga. Förvaltningsrätten finner i likhet med regionen att omfattningen av utbildarens yrkeserfarenhet inte framgår på sätt som visar att kravet är uppfyllt. Det hade inte varit möjligt att tillåta komplettering enligt 4 kap. 9 § LOU, eftersom det inte är tillåtet att i efterhand genom komplettering låta anbudsgivare lämna uppgifter så att obligatoriska krav blir uppfyllda (se t.ex. EU-domstolens dom i mål C-131/16, Archus).

Förvaltningsrätten konstaterar sammanfattningsvis att i föreliggande mål inte annat framkommit än att regionen haft sakliga skäl för att avbryta upphandlingen. Bolagets ansökan ska därmed avslås.

Bolaget har även yrkat ersättning för skada. Förvaltningsrätten är inte behörig domstol att pröva sådant yrkande, utan talan om skadestånd ska väckas vid allmän domstol (se 20 kap. 21 § LOU). Yrkandet om ersättning för uppkommen skada ska därför avvisas.

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



Eva Frånlund Althin

rådman

Målet har beretts av föredragande juristen Carl Martin Gölstam.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande 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,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorena

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.