



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I HÄRNÖSAND**
Förvaltningsrättsnotarien
S Beg

DOM
2011-02-25
Meddelad i
Härnösand

Mål nr
125-11 E

SÖKANDE

Norrlandsgården i Kärrsjö AB, 556665-9529
Överfälle 141
891 96 Arnäsvall

MOTPART

Örnsköldsviks kommun
891 88 Örnsköldsvik

KONKURRENSVERKET
2011-02-28
Avd
Dnr
Doss Aktbil

Ombud: Kommunjuristen Arne Mattisson
Sundsvalls kommun
851 85 Sundsvall

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning och upphäver det interimistiska beslutet från den 14 januari 2011.

Dok.Id 16910

Postadress
Box 314
871 27 Härnösand

Besöksadress
Backgränd 9

Telefon
0611 - 34 98 00

E-post:
forvaltningsratteniharnosand@dom.se

Telefax
0611 - 34 98 10

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-15:00

BAKGRUND OCH YRKANDE

Örnsköldsviks kommun, som genomför upphandling av platser för vård och boende för barn och ungdom, dnr UH-10-13, har i tilldelningsbeslutet den 27 december 2010 meddelat att ramavtal kommer att tecknas med 37 olika leverantörer, dock inte Norrlandsgården i Kärrsjö AB. Underrättelse om beslutet lämnades den 4 januari 2011.

Norrlandsgården i Kärrsjö AB (bolaget) ansöker om överprövning enligt LOU och yrkar att förvaltningsrätten förordnar om rättelse så att upphandlingen får avslutas först sedan en ny utvärdering företagits. Bolaget anför i huvudsak följande. Bolaget har vid utvärderingen av anbudet tilldelats en lägre poäng under kriteriet "personalens kompetens" varför anbudet inte har blivit antaget i upphandlingen. Bolaget har valt att ha ett så brett spektra av kunskap bland personalen som möjligt. Såväl utbildning som erfarenhet av ungdomar och deras behov värderas högt. Personalens utbildning och erfarenhet varierar från en socionom med mångårig erfarenhet av HVB-hem till ungdomar med dykinstruktörsutbildning. Bolaget anser att alltför lite hänsyn har tagits till erfarenhet och kunskap avseende kontakten med ungdomar. Personalens utbildning och erfarenhet får anses svara väl mot de krav på kompetens som kan uppställas vid behandling av ungdomar vid Norrlandsgården. Alla medarbetare kan inte allt, men tillsammans besitter de kompetensen för det mesta. För det fall att det saknas någon kunskap är det alltid möjligt att upphandla denna. Bolaget är relativt nystartat varför personalstyrkan ännu inte är maximal. Personalstyrkan måste anpassas efter antalet placeringar för att balansera verksamhetens ekonomi.

Bolaget anför vidare att de använder sig av metoden medlevarskap, vilket innebär att personalen bor och arbetar på gården under flera dygn i sträck för att möjliggöra en trygg relation till ungdomarna. Om konflikter uppstår finns det därmed också en möjlighet att lösa dem under arbetspasset. Det är viktigt att skapa förtroende för vuxna, vilket många ungdomar saknar. Till

ansökan om överprövning bifogas en beskrivning av personalens utbildning och arbetslivserfarenhet.

Örnsköldsviks kommun motsätter sig ansökan om överprövning och anför i huvudsak följande. Bolaget har inte framställt något yrkande om vare sig att upphandlingen ska göras om eller att den inte får avslutas innan rättelse gjorts. Oavsett vad som åsyftas med begäran om överprövning bestri-der kommunen av bolaget framställt yrkande.

Av förfrågningsunderlaget punkt 4.3.2 framgår att prövningen av anbudet kommer att ske enligt principen det ekonomiskt mest fördelaktiga med hänsyn till den totala och viktade kvaliteten i relation till kostnaden för tjänsten. Efter en total bedömning av samtliga bedömningsgrunder måste anbudets poäng minst vara lika med 3 för varje delmoment för att kunna antas. Urvalskriterierna består av kvalitet och pris. Dessa är viktade med 50 % vardera. Bedömningen av kvalitet består av

- Teori och metod (25 %)
- Kvalitetssäkring (15 %)
- Personalens kompetens (30 %)
- Personaltäthet (15 %)
- Geografiskt läge (10 %)
- Referenser (5 %)

Vidare har angetts att poängsättningen av kvalitet sker enligt en 5-gradig skala enligt följande.

- 5 poäng: Mycket bra/god, uppfyller våra önskningar med råge, ger stort mervärde
- 4 poäng: God/bra, fullgör våra behov och önskningar, ger visst mervärde
- 3 poäng: Acceptabel, godkänd insats, ger dock inget mervärde
- 2 poäng: Mindre bra, vissa kvalitetsbrister/brister i insatsen

- 1 poäng: Inget svar, dålig, kvalitetsbrister, sämre än vad vi önskade
OSS

Slutligen har angetts att anbudsutvärderingen kommer att ske utifrån anbudsgivarens skriftliga redogörelser i "kravspecifikation och svarsbilaga" samt "bemanningsplan".

Ett av utvärderingskriterierna för bedömning av anbudens kvalitet är personalens kompetens. De krav som härvid upp ställs anges i kravspecifikationen under punkten 3.9. Härav framgår bl.a. att behandlingspersonal ska ha adekvat grundutbildning samt vara utbildad inom den metodik som används av behandlingshemmet. Personalens utbildning, kompetens, erfarenhet och procentuell tjänstgöringsgrad ska anges i en "bemanningsplan". En annan faktor som värdesätts är kulturkompetens och kunskaper om andra språk. Här anges att personalen ska ha goda kunskaper i det svenska språket. Vidare anges att, om kulturkompetens och kunskaper i andra språk finns, ska dessa anges i svarsbilagan.

Ett av de kriterier som bedöms under "kompetens" är om personalen har adekvat grundutbildning, vilket två av bolagets behandlingsassistenter saknade vid en genomgång av deras bemanningsplan. Ett annat uppställt kriterie är att personalen ska vara utbildad inom den metodik som används vid behandlingshemmet. Bolaget har i sin beskrivning av "Teori och metod" i svarsbilagan till kravspecifikationen angett att bolaget tillämpar bl.a. kognitiv beteendeterapi (KBT) för behandlingen. Enligt kommunens mening måste då personalen ha grundläggande utbildning i sådan behandling. Att personalen har nämnda utbildning framgår inte av bolagets behandlingsplan. Vidare framgår av bolagets svarsbilaga att "Glassers Realitetsterapi" finns som en grund i behandlingen. Detta har inte närmare beskrivits i bolagets behandlingsplan. Av planen framgår inte heller att personalen har utbildning för sådan behandling. Av svarsbilagan framgår även att bolaget fokuserar på pedagogiska metoder för att utveckla sociala färdigheter i

vardagen samt att dessa bygger på miljöterapi, social inlärningsteori, konsekvenspedagogik samt ADL-träning. Det framgår inte av till anbudet fogad bemanningsplan att personalen besitter utbildning härför. Den bedömning som kommunen har utfört har medfört att bolaget har åsatts totalt 2,33 poäng för utvärderingskriteriet "personalens kompetens". För "adekvat grundutbildning" respektive "utbildning inom metodiken som erbjuds" har åsatts 2 poäng. Eftersom en förutsättning för att antas som leverantör är att varje delmoment åsatts minst 3 poäng har bolaget inte antagits som leverantör för efterfrågade tjänster. De utvärderingskriterier som angetts i förfrågningsunderlaget och till detta hörande handlingar ska bedömas efter de grunder som angetts. Med beaktande härav och vad som framgår av de lämnade anbuden, är det upp till kommunen att själv bedöma hur anbudens poängsättning ska ske. Självfallet ska detta också göras på sådant sätt att målet med upphandlingen uppnås.

Kommunen anser att utvärderingen skett på sätt som står i överensstämmelse med vad som angetts i de handlingar som ligger till grund för upphandlingen samt att upphandlingen har genomförts i enlighet med reglerna i LOU. Bolagets talan ska därför lämnas utan bifall.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Förvaltningsrätten konstaterar att upphandlingen påbörjades för den 15 juli 2010. Med hänsyn härtill ska LOU tillämpas i dess lydelse före den dagen.

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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 12 kap. 1 § LOU framgår att en upphandlande myndighet ska anta antingen det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten eller det anbud som innehåller det lägsta priset.

Vid bedömning av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga ska myndigheten ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för kontraktet.

Av 16 kap. 2 § första stycket samma lag framgår att rätten ska besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada.

Av handlingarna i målet framgår att kommunen i anbudsförfrågan och tillhörande bilagor angett vad kommunen efterfrågar och hur utvärderingen ska ske.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Förvaltningsrätten finner att förfrågningsunderlaget ger en tydlig och rättvisande bild av vad som efterfrågas. Det kan inte utläsas annat än att utvärderingen har gjorts i överensstämmelse med förfrågningsunderlaget och att anbudsgivarna behandlats likvärdigt. Förvaltningsrätten finner sammanfattningsvis att vad bolaget anfört inte visar att upphandlingen strider mot 1 kap. 9 § LOU. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

Det interimistiska beslutet ska därför upphävas och förvaltningsrätten erinrar om vad som gäller enligt 16 kap. 1 § tredje stycket LOU.

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



Martin Gustafsson



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **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 nå 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 3109/1C LOU

