



SÖKANDE

Ungdomsvård i Sverige Handelsbolag, 969776-0305

MOTPARTER

1. Upphandlingscenter, Kommunalförbundet Fjärde storstadsregionen
2. Linköpings kommun

Ombud för 1 och 2: Jurist Sabina Fajkovic
Upphandlingscenter, Kommunalförbundet Fjärde storstadsregionen

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Upphandlingscenter och Linköpings kommun (nedan Beställarna) genomför upphandlingen ”HVB-tjänster barn och ungdom” (dnr UH-2017-254). Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande enligt LOU. Vidare är upphandlingen indelad i elva olika anbudsområden och avsikten är att teckna ramavtal med samtliga leverantörer som uppfyller samtliga kvalificeringskrav- och obligatoriska krav inom respektive anbudsområde. Av tilldelningsbeslut med tillhörande upphandlingsprotokoll för anbudsområdena 3, 4, 6, 9 och 10 framgår att Ungdomsvård i Sverige Handelsbolag (nedan Bolaget) anbud förkastades på den grunden att samtliga ställda krav i upphandlingsdokumenten inte var uppfyllda.

KONKURRENSVERKET	
2019-01-24	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

Bolaget ansöker om överprövning av upphandlingen gällande anbudsområdena 3, 4, 6, 9 och 10. Bolaget yrkar att upphandlingen avseende dessa anbudsområden ska rättas på så sätt att bolagets anbud ska beaktas vid en förnyad anbudsutvärdering.

Beställarna bestrider bifall till ansökan.

VAD PARTERNA ANFÖR

Bolaget

Upphandlingsdokumenten är otydliga vad gäller de punkter som låg till grund för att anbudet förkastades. I verksamhetsbeskrivningen angavs att kost och hälsa går hand i hand. Att beställarna önskar svar om fysisk aktivitet gällande hälsa framgår inte av den aktuella frågeställningen. Vidare har ett HVB-hem alltid ett samarbete med den kommunala skolan, vilket medförde att frågeställningen uppfattades som att svar skulle lämnas huruvida det bedrivs privatskola eller inte. Grundskolan är obligatorisk för alla i Sverige varför frågan dessutom är oväsentlig och ska tas som självklar. Därtill har svar lämnats under frågeställning 1 respektive 2.

Beställarna

Frågeställningarna i upphandlingsdokumenten har inte varit otydliga utan är upprättade i enlighet med transparensprincipen. Bolagets anbud uppfyllde inte ställda obligatoriska krav under avsnitten 10.1 och 11.2 i upphandlingsdokumentet "Skakrav". Bolagets anbud för område 10 uppfyllde inte heller kravet i avsnitt 8.1 i upphandlingsdokumentet "Skakrav".

Enligt kravet i 10.1 framgår tydligt att anbudsgivaren ska besvara/redogöra för de frågeställningar som är specificerade i bilagan "Verksamhetsbeskrivning". Under frågeställning nummer tre i bilagan framgår att anbudsgivaren ska beskriva hur ställda krav i avsnitt 7.4 i bilagan "Ramavtal" uppfylls. Av det nämnda avsnittet i bilaga "Ramavtal" framgår att det omfattar både hälsa och kost. I "Verksamhetsbeskrivningen" angav Bolaget endast att de tillsammans arbetar fram matsedel utifrån ekonomi och näringsinnehåll. Detta är endast svar på hur Bolaget uppfyller kravet om kost och det är inte möjligt att ur svaret utläsa hur Bolaget uppfyller kravet på hälsa i avsnitt 7.4 i bilaga Ramavtal. Den av Bolaget inlämnade bilagan "Verksamhetsbeskrivning" är därmed inte komplett ifylld, vilket var ett krav i upphandlingen.

Enligt kravet i avsnitt 11.2 i bilaga "Skakrav" framgår tydligt att anbudsgivare som erbjuder undervisning i kommunal gymnasieskola/skolor eller i fristående gymnasieskola/skolor ska till anbudet bifoga antingen bevis om samarbete eller en beskrivning av hur sådant samarbete går till. Som svar på detta obligatoriska krav angav Bolaget endast att det inte kommer att bedriva skola privat. Svaret är varken ett bevis om samarbete eller en beskrivning av hur samarbetet med skolan/skolor går till. Bolagets anbud uppfyller därmed inte heller kravet i avsnitt 11.2 i upphandlingsdokumentet "Skakrav".

Enligt kravet i 8.1 i upphandlingsdokumentet "Skakrav" framgår att utföraren till anbudet ska bifoga ifylld bilaga "Anbudsområden" i enlighet med anvisningarna i bilagan. Bolaget har dock inte lämnat efterfrågade uppgifter för anbudsområde 10. Det saknas uppgift om namn på offererat utredningshem samt antal utredningsplatser som offereras. Därutöver har Bolaget inte kryssat i Ja-rutan att anbud lämnas för anbudsområde 10.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Rättslig reglering

Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (4 kap. 1 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta 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 (20 kap. 6 § första stycket LOU).

Förvaltningsrättens bedömning

En upphandlande myndighet är fri att bestämma hur upphandlingsdokumenten ska utformas samt kriterierna för tilldelning av kontrakt, så länge de unionsrättsliga principerna iakttas. De obligatoriska krav som anges i upphandlingsdokumenten ska normalt vara till fullo uppfyllda i anbudet för att den upphandlande myndigheten ska kunna uppta anbudet till slutlig anbudsutvärdering och tilldela anbudsgivaren kontrakt (jfr HFD 2016 ref. 37).

Förvaltningsrätten konstaterar att det under avsnittet 10.1 i upphandlingsdokumentet "Skakrav" anges bl.a. att anbudsgivarna ska särskilt besvara/redogöra för de frågeställningar som är specificerade i bilagan "Verksamhetsbeskrivning" för att styrka att kraven i bilagan "Ramavtal" är uppfyllda. Vidare anges under samma avsnitt att anbudsgivaren till anbudet ska bifoga en komplett ifylld bilaga "Verksamhetsbeskrivning".

Av frågeställning nummer 3 i upphandlingsdokumentet ”Verksamhetsbeskrivning” framgår att anbudsgivarna ska beskriva hur ställda krav i avsnittet 7.4 i upphandlingsdokumentet ”Ramavtal” uppfylls. Av det sistnämnda dokumentet framgår bl.a. att anbudsgivaren ska följa upp och bevaka att den placerades rätt till elevhälsa tillgodoses i enlighet med skollagen samt att den placerades rätt till tandvård, syn-, hörselundersökning samt övriga sjukvårdsbehov följs upp och bevakas.

Det aktuella kravet på att anbudsgivaren i anbudet ska lämna en beskrivning avseende hur kravet på hälsa och kost i upphandlingsdokumentet ”Ramavtal” uppfylls har formulerats som ett obligatoriskt krav. Enligt förvaltningsrättens mening kan det aktuella kravets utformning inte anses var så oklar eller otydlig att det strider mot transparensprincipen. Utifrån vad Bolaget har framfört i målet i denna del saknas det därmed skäl för ingripande mot upphandlingen på denna grund.

I aktuellt fall har Bolaget under frågeställning nummer 3 i upphandlingsdokumentet ”Verksamhetsbeskrivningen” angett att matsedel arbetas fram tillsammans utifrån ekonomi och näringsinnehåll. Enligt förvaltningsrätten utgör dessa uppgifter inte en beskrivning avseende hur Bolaget uppfyller kravet på hälsa avseende bl.a. hur den placerades rätt tandvård m.m. följs upp och bevakas. Eftersom det saknas en sådan efterfrågad beskrivning har Bolaget brutit i uppfyllelse av ett obligatoriskt krav. Med hänsyn till likabehandlingsprincipen har Beställarna därmed förfarit korrekt genom att förkasta Bolagets anbud på den angivna grunden.

Beställarna har även förkastat Bolagets anbud på den grunden att det saknas en redogörelse för eller bevis avseende samarbete med kommunal gymnasieskola/skolor eller i fristående gymnasieskola/skolor.

Av avsnitt 11.2 i upphandlingsdokumentet framgår att anbudsgivare, som erbjuder undervisning i kommunal gymnasieskola/skolor eller i fristående gymnasieskola/skolor, har haft att lämna bevis om samarbete eller en beskrivning av hur sådant samarbete går till.

Vad gäller det aktuella kravets utformning finner förvaltningsrätten att det, utifrån vad Bolaget har framfört i målet, inte kan anses vara behäftat med en sådan oklarhet att det står i strid mot transparensprincipen. Vidare har Bolaget till sitt anbud lämnat ett dokument vari det anges att Bolaget inte kommer att bedriva skola privat. Enligt förvaltningsrätten utgör detta dokument varken ett bevis på samarbete eller en beskrivning avseende hur samarbetet med gymnasieskolan går till. Samtliga efterfrågade uppgifter enligt kravet i avsnitt 11.2 har således inte lämnats i anbudet. Bolagets anbud har därmed även brustit i uppfyllelse av detta obligatoriska krav och Beställarna har således förfarit korrekt genom att förkasta Bolagets anbud på den angivna grunden.

Beträffande anbudsområde 10 har Bolaget inte kryssat för att anbud lämnas för området och Bolaget har inte heller lämnat efterfrågade uppgifter i form av namn på offererat utredningshem och antal utredningsplatser. Att dessa uppgifter har varit obligatoriska att lämna i anbudet kan utläsas ur avsnitt 8.0 i upphandlingsdokumentet ”Skakrav” och upphandlingsdokumentet ”Anbudsområde”. Eftersom efterfrågade uppgifter saknas i Bolagets anbud har Beställarna förfarit korrekt genom att förkasta Bolagets anbud avseende anbudsområde 10 på denna grund.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att det, utifrån vad Bolaget har anfört i målet, inte har kommit fram skäl för ingripande mot upphandlingen enligt 20 kap. 6 § LOU. Ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (FR-05).

Christine Lindström
Förvaltningsrättsfiskal

Föredragande har varit Robert Larsson.



Hur man överklagar

FR-05

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

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

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.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma 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 infaller på en lördag, söndag eller 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.

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.

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.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.

