



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
 Handläggare:
 Pia Björkhammar

DOM
 2010-08-11
 Meddelad i
 Gävle

Mål nr
 4656-10 E
 Rotel 11

SÖKANDE

Praktikertjänst Aktiebolag, 556077-2419
 103 55 Stockholm

Ombud: Chefsjuristen Carl-Gustaf Rosensvärd
 Praktikertjänst Aktiebolag
 103 55 Stockholm

MOTPART

Landstinget Gävleborg
 801 88 Gävle

Ombud: Advokaten Roger Hagman
 Advokatfirman Roger Hagman AB
 Box 3460
 103 69 Stockholm

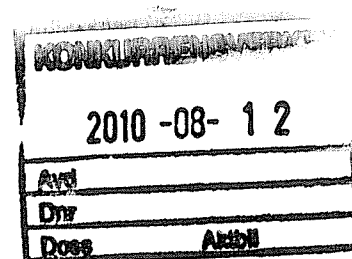
SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan om ingripande enligt LOU.

Förvaltningsrätten lämnar yrkandet om interimistiskt beslut enligt LOU utan åtgärd.



BAKGRUND

Landstinget Gävleborg (landstinget) inbjöd enligt förfrågningsunderlag den 8 mars 2010 anbudsgivare att senast den 10 maj 2010 lämna anbud i en upphandling avseende drift av verksamheter vid Bollnäs sjukhus samt därtill hörande specialistverksamhet i Söderhamn (dnr H70:LS211/10). Under anbudstiden har landstinget, enligt handling benämnd ”Slutversion, uppdaterad 2010-04-27, Frågor & Svar - Bollnäs sjukhus”, gjort vissa rättelser och förtydliganden av förfrågningsunderlaget. Tilldelningsbeslut har ännu inte meddelats.

YRKANDEN M.M.

Praktikertjänst Aktiebolag (bolaget) ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten meddelar beslut om inhibition innebärande att avtal inte tillåts tecknas med den som kan komma att tilldelas upphandlingen samt att upphandlingen ska göras om. Till stöd för ansökan anför bolaget följande. Landstinget har genom att ändra skall-krav samt i övrigt göra väsentliga ändringar i förfrågningsunderlaget brutit mot de grundläggande upphandlingsbestämmelserna. Följande skall-krav och väsentliga förändringar åberopas:

1. Landstinget har under punkten 8.3 tagit bort skall-kravet på deltagande i utbildning och fortbildning och ersatt detta med en möjlighet att vid erbjudande delta i sådan utbildning.
2. Landstinget har infört helt nya skall-krav i förfrågningsunderlaget avseende strålskydd. Det är fråga om sju helt nya skall-krav. Att i efterhand införa ansvar för strålskydd som skall-krav endast i form förtydligande visar på väsentlig brist i förfrågningsunderlaget vilket strider mot LOU.
3. I förfrågningsunderlaget finns inget angivet om mervärdesskatt eller den kompensation för mervärdesskatt som tillkommer landstinget. I senare led av upphandlingen inför landstinget utan att sådan möjlighet angivits i förfrågningsunderlaget möjlighet för vinnande leverantör att erhålla kompensation med 4 procent som påslag på överens-

komna priser/anbud. Landstingets ändrade inställning i denna fråga är av väsentlig betydelse och kan antas ha haft avgörande betydelse för potentiella leverantörer om de ändrade förhållandena varit fullt ut och i alla delar kända av envar.

4. Landstinget har angivit att ett avtal med leverantören kan komma att sägas upp ensidigt utan rätt till skadestånd för leverantören om politiska beslut fattas avseende omorganisation, strukturförändring eller annan driftsform av verksamheten. Kravet framgår av avtalet och är således ett skall-krav. Sedermera ändrar landstinget detta för bland annat Praktikertjänst AB avgörande skall-krav. Denna förändring är väsentligt genom att rätten att ensidigt säga upp avtalet är flyttat från regionala beslut till att endast omfatta beslut av regering och riksdag.

Sammanfattningsvis anför bolaget följande. Upphandlingen har hanterats på ett felaktigt sätt och i strid med LOU. Genom att skall-krav i förfrågningsunderlaget frångåtts och andra väsentliga krav tillkommit har likabehandlingsprincipen och kravet på öppenhet frångåtts på ett otillåtet sätt. Av dessa anledningar kan bolaget och för den delen också andra potentiella anbudsgivare komma att lida skada. De aktuella bristerna är hänförliga till förfrågningsunderlaget och kan inte hanteras på annat sätt än att upphandlingen ska göras om.

Landstinget bestrider yrkandet om att upphandlingen ska göras om och anför till stöd för sin inställning följande. Landstinget bestrider att det under anbudsräkningstiden gjorts sådana väsentliga förändringar i anbudsfrågan att skäl för att avbryta och göra om upphandlingen föreligger. De fyra förändringar av anbudsfrågan som bolaget påtalat är i skenet av upphandlingens totala omfattning inte att anse som väsentliga förändringar. Förändringen avseende utbildning är i praktiken obetydlig. Strålskyddsföreskrifterna följer vad som ändå i allt väsentligt gäller enligt författning och kan även i övrigt inte anses som en väsentlig förändring. Mervärdesskatte-kompensationen är till anbudsgivarnas fördel och lätt kalkylerbar och kan inte i skenet av upphandlingens totala omfattning anses som väsentlig.

Slutligen är även exemplet avseende uppsägning med sex månaders varsel till leverantörernas fördel och kan inte heller anses vara av någon avgörande betydelse för anbudsgivningen. Eftersom samtliga leverantörer i förfrågningsunderlaget tydligt uppmärksammats på var förändringar av anbudsförfrågans förutsättningar redovisas är kravet på likabehandling och transparens uppfyllda. Inte i något fall kan en leverantörs anbudsgivning ha försvårats eller förhindrats till följd av de fyra förändringarna. Någon skada föreligger således inte.

I yttrande över landstingets svar vidhåller bolaget sina yrkanden och vad som anförts i ansökan om överprövning.

DOMSKÄL

Om den upphandlande enheten brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen och detta har medfört att leverantör lidit skada eller kan komma att lida skada, ska rätten enligt 16 kap. 2 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

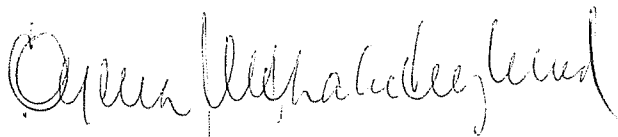
Förfrågningsunderlagets utformning är styrande för den upphandlande enhetens agerande, eftersom enheten normalt inte under upphandlingens gång kan förändra ett bristfälligt förfrågningsunderlag, utan i dessa fall måste avbryta upphandlingen och göra om den, i vart fall om förändringarna är av väsentlig karaktär, vilket alltid är fallet om ändringarna rör s.k. skall-krav (Konkurrensverkets granskningsrapport om Länsrätternas domar om offentlig upphandling, 2007:2, s. 58).

I målet är ostridigt att landstinget gjort vissa förändringar av förfrågningsunderlaget. Om dessa förändringar är att anse som väsentliga kan det finnas skäl för ingripande enligt 16 kap. 2 § LOU. För att det ska kunna ske krävs dock att bolaget lidit skada eller kan komma att lida skada till följd

av dessa förändringar. Bolaget har inte påstått att det inte haft möjlighet att ta del av de förändringar av förfrågningsunderlaget som landstinget gjort. Bolaget har inte heller gjort gällande att bolaget i anledning av förändringarna inte kunnat lämna ett konkurrenskraftigt anbud. Förvaltningsrätten finner därför inte visat att bolaget lidit skada eller kan komma att lida skada till följd av landstingets ändringar av förfrågningsunderlaget. Skäl för ingripande enligt 16 kap. 2 § LOU föreligger därför inte.

Då förvaltningsrätten tagit upp målet till slutlig prövning finns inte skäl att pröva frågan om ett interimistiskt beslut. Yrkandet härom lämnas därför utan åtgärd.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1c).



Eljena Ulfhake Berglund
rådman



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 var till 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 nås 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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. 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 uppge sitt namn, adress och telefonnummer.