



KLAGANDE

Sky Partner AB, 556942-9516
Norra Gubberogatan 20
416 63 Göteborg

MOTPARTER

1-45, se bilaga 1 i Förvaltningsrätten i Malmös dom

Ombud för samtliga motparter: Advokat Maria Lidbom
Advokatfirman LA Partners Aktiebolag
Box 487
201 24 Malmö

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Malmös dom den 7 mars 2017 i mål nr
12906-12937-16 och 13371-13383-16, se bilaga A

SAKEN

Överprövning av offentlig upphandling

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

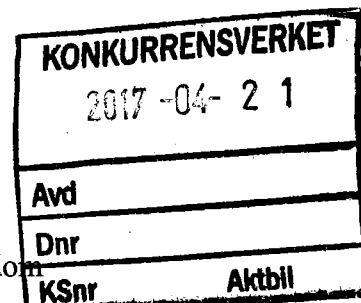
Kammarrätten meddelar prövningstillstånd.

Kammarrätten avslår överklagandet.

Kammarrättens interimistiska beslut den 28 mars 2017 upphör
därmed att gälla.

YRKANDEN M.M.

Sky Partner AB fullföljer sin talan.



De upphandlande myndigheterna har till kammarrätten uppgett att samtliga 45 upphandlande myndigheter har slutit 45 av de totalt 63 tilldelade avtalen i den överklagade upphandlingen. Eftersom avtal tecknats efter avtalsspärrens utgång anser de upphandlande myndigheterna att målen ska skrivas av från vidare handläggning.

Bolaget, som fått del av denna upplysning, har kommit in med yttrande men inte ändrat sin talan.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten finner skäl att meddela prövningstillstånd och att avgöra målen omedelbart.

Av 16 kap. 6 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling framgår att rätten ska besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts, om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen. Överprövning av en upphandling får inte ske efter det att ett avtal har slutits mellan den upphandlande myndigheten och en leverantör.

Den aktuella upphandlingen syftar till att få till stånd ramavtal för att tillgodose de upphandlande myndigheternas behov avseende verksamheter som arbetar med rekrytering av samt stöd, handledning och utbildning till familjehem och jourhem. Av förfrågningsunderlaget framgår att samtliga leverantörer som uppfyller kvalificeringskraven och blir godkända i utvärderingen ska antas och erbjudas att teckna avtal med upphandlande myndigheter. Antagna leverantörer rangordnas efter pris. Leverantörernas avtal är inte beroende av varandra.

De upphandlande myndigheterna har numera slutit 45 av totalt 63 tilldelade avtal i upphandlingen. Enligt kammarrättens mening kan en upphandling inte anses avslutad förrän avtal har slutits med samtliga valda leverantörer. Såsom den nu aktuella upphandlingen är utformad kan den omständigheten att avtal har slutits med några av de valda leverantörerna inte anses utgöra hinder mot en prövning i sak. Det saknas därmed skäl för att skriva av målen från vidare handläggning.

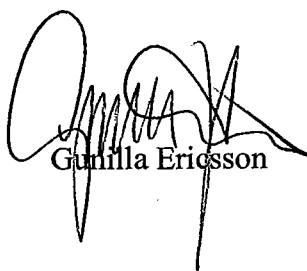
När det gäller bolagets begäran om överprövning av upphandlingen gör kammarrätten samma bedömning som förvaltningsrätten. Överklagandet ska därför avslås.

Beslutet att meddela prövningstillstånd får enligt 33 § tredje stycket förvaltningsprocesslagen (1971:291) inte överklagas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR domen i övrigt, se bilaga B (formulär 9).



Åsa Ståhl



Gunilla Ericsson



Simon Isaksson

referent



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
Avdelning 1

DOM
2017-03-07
Meddelad i Malmö

Bilaga H
Sida 1 (7)

Mål nr
12906-16 – 12937-16
13371-16 – 13383-16

SÖKANDE

Sky Partner AB, 556942-9516
Norra Gubberogatan 20
416 63 Göteborg

MOTPARTER

Se bilaga 1

Ombud för samtliga motparter: advokaten Maria Lidbom
Advokatfirman LA Partners Aktiebolag
Box 487
201 24 Malmö

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Sky Partner AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 359577

Postadress
Box 4522
203 20 Malmö

Besöksadress
Kalendegatan 6

Telefon
040-35 35 00
E-post: forvaltningsrattenimalmo@dom.se
www.forvaltningsrattenimalmo.domstol.se

Telefax
040-97 24 90

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00–16:00

BAKGRUND

Kommunförbundet Skåne genomför på uppdrag av 32 kommuner i Skåne län, 5 kommuner i Hallands län och 8 kommuner i Kronobergs län (nedan de upphandlande myndigheterna) upphandling benämnd ”Verksamhet med rekrytering av och stöd/handledning/utbildning till familjehem och jourhem för barn och unga 0-17 år. Skåne, Kronoberg och Halland 2016 – IFO, dnr 15/25”. Upphandlingen genomförs enligt reglerna om förenklat förfarande i LOU. Tilldelningsbeslut i upphandlingen har fattats den 29 november 2016.

YRKANDE OCH INSTÄLLNING

Sky Partner AB ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att tilldelningsbeslutet ska upphävas. Till grund för ansökan anförs i huvudsak följande. Bolagets anbud har inte ansetts vara kvalificerat, med hänvisning till att kompetenskravet i punkt 5.1.14 i förfrågningsunderlaget inte var uppfyllt och att personalen ej var tillfredsställande redovisad. Beslutet strider mot både Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt och lagen 2008:962 om valfrihetssystem. Eftersom beslutet strider mot lag eller annan författning ska det upphävas. De upphandlande myndigheterna har begärt komplettering och godkänt det enligt ett kompletteringsförfarande. *Sky Partner AB* har i likhet med andra bolag lämnat in begärd komplettering.

De upphandlande myndigheterna bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande. De upphandlande myndigheterna har inte brutit mot någon av de grundläggande principerna som anges i 1 kap 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen genom att förkasta *Sky Partner AB*:s anbud. Skäl för ingripande mot upphandlingen saknas därmed.

Sky Partner AB har i sitt anbud inte visat att man uppfyller det obligatoriska kravet i punkten 5.1.14 i förfrågningsunderlaget att alla konsulenter i verk-

samheten ska ha minst 180 högskolepoäng i lämplig utbildning. Eftersom Sky Partner AB inte har uppfyllt samtliga obligatoriska krav i upphandlingen är det förenligt med likabehandlingsprincipen att förkasta anbudet.

Sky Partner AB har sitt anbud angett under punkten 5.1.16 att bolaget har tio konsulenter och som kommentar angett "Nystartad verksamhet, antalet är beräknat för 2016". En förteckning över personalens utbildning bilades anbudet. Av denna förteckning framgår personalens utbildningar, men det går inte att utläsa att utbildningskravet är uppfyllt. I Sky Partner AB:s svar den 26 juni 2016 på begäran om förtydligande angavs att bolaget har sju anställda. I blanketten "Förtydligande av utbildningar" samma datum redovisade Sky Partner AB sju konsulenter. På grund av oklarheter i svaret begärdes ytterligare förtydligande. I nytt svar gav Sky Partner AB in en utbildningslista där sex konsulenter anges och där en tidigare angiven konsulent med KY-utbildning som inte uppfyllde utbildningskravet inte längre fanns med.

De upphandlande myndigheterna har inte godtagit att någon anbudsgivare genom förtydliganden har lagt till eller dragit ifrån konsulenter i förhållande till de uppgifter som lämnats i det ursprungliga anbudet eftersom detta inte skulle vara förenligt med principerna om likabehandling och transparens. Varken av de uppgifter som lämnades i det ursprungliga anbudet eller av de förtydliganden som Sky Partner AB inlämnat kan utläsas att samtliga konsulenter har 180 högskolepoäng i lämplig utbildning enligt utbildningskravet. Sky Partner AB har också ändrat antalet konsulenter från tio till sju till slutligen sex. Det är anbudsgivaren som har bevisbördan för att skall-kraven är uppfyllda om fråga härom uppkommer. Sky Partner AB har inte förmått visa att samtliga krav i upphandlingen uppfylls.

Eftersom Sky Partner AB:s anbud har förkastats på grund av brister i det egna anbudet är skaderekvisitet inte uppfyllt. Förfrågningsunderlagets ut-

formning har inte på något sätt påverkat det konkurrensuppsökande skedet för Sky Partner AB:s del. Bolaget har inte varit förhindrat att lämna anbud i upphandlingen. Förfrågningsunderlaget står inte i strid med principen om likabehandling. Någon brist i det konkurrensuppsökandes skedet som skulle kunna medföra att upphandlingen ska göras om föreligger inte.

Sky Partner AB genmäler i huvudsak följande. I bilagan som lämnades med anbudet framgår att varje konsult har minst 180 högskolepoäng. Det har även redovisats att det är planerat antal som kommer att presenteras om så behövs vid tilldelningsbeslut. Konsulterna är upp till 10 i antal, verksamheten är nystartad och i övrigt uppfylls villkoren för att ej utesluta eller diskriminera nystartade företag. I de kompletteringar som de upphandlande myndigheterna har begärt har Sky Partner AB inte ändrat den information man lämnat innan. Kompletteringar har begärts via mail, vilket är en brist eftersom det borde skett via Tendsign.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

I målet är lagen (2007:1091) om offentlig upphandling tillämplig, se p. 4 i övergångsbestämmelserna till lagen (2016:1145) om offentlig upphandling.

En upphandlande myndighet ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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 16 kap. 4 och 6 §§ LOU framgår att förvaltningsrätten kan pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att

en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts.

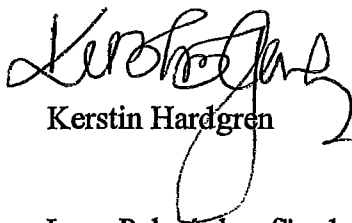
Förvaltningsrättens bedömning

Vid överprövningar enligt LOU gäller att förvaltningsrätten i princip endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Sky Partner AB har som grund för talan bl.a. anfört att tilldelningsbeslutet strider mot lag och förordning. Sky Partner AB gör även, så som talan får förstås, gällande att de upphandlande myndigheterna har brutit mot LOU genom att felaktigt förkasta bolagets anbud samt genom att begära in kompletteringar via mail istället för via Tendsign.

Enligt förvaltningsrättens mening dock visar inte vad Sky Partner AB anfört i målen att de upphandlande myndigheterna i det aktuella upphandlingsförfarandet brutit mot LOU på ett sådant sätt att bolaget lidit eller riskerat att lida skada. Grund för ingripande mot upphandlingen föreligger därmed inte. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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


Kerstin Hardgren

Lena Palmér har föredragit målet.

Bilaga 1

MOTPARTER

1. Bjuvs kommun mål nr 12906-16
2. Bromölla kommun mål nr 12907-16
3. Burlövs kommun mål nr 12908-16
4. Båstads kommun mål nr 12909-16
5. Eslövs kommun mål nr 12910-16
6. Helsingborgs stad mål nr 12911-16
7. Hässleholms kommun mål nr 12912-16
8. Höganäs kommun mål nr 12913-16
9. Hörby kommun mål nr 12914-16
10. Höörs kommun mål nr 12915-16
11. Klippans kommun mål nr 12916-16
12. Kristianstads kommun mål nr 12917-16
13. Kävlinge kommun mål nr 12918-16
14. Landskrona stad mål nr 12919-16
15. Lomma kommun mål nr 12920-16
16. Lunds kommun mål nr 12921-16
17. Malmö stad mål nr 12922-16
18. Osby kommun mål nr 12923-16
19. Perstorps kommun mål nr 12924-16
20. Simrishamns kommun mål nr 12925-16
21. Skurups kommun mål nr 12926-16
22. Staffanstorps kommun mål nr 12927-16
23. Svalövs kommun mål nr 12928-16
24. Svedala kommun mål nr 12929-16
25. Tomelilla kommun mål nr 12930-16
26. Trelleborgs kommun mål nr 12931-16
27. Vellinge kommun mål nr 12932-16
28. Ystads kommun mål nr 12933-16

29. Åstorps kommun mål nr 12934-16
30. Ängelholms kommun mål nr 12935-16
31. Örkelljunga kommun mål nr 12936-16
32. Östra Göinge kommun mål nr 12937-16
33. Markaryds kommun mål nr 13371-16
34. Tingsryds kommun mål nr 13372-16
35. Lessebo kommun mål nr 13373-16
36. Uppvidinge kommun mål nr 13374-16
37. Älmhults kommun mål nr 13375-16
38. Växjö kommun mål nr 13376-16
39. Alvesta kommun mål nr 13377-16
40. Ljungby kommun mål nr 13378-16
41. Falkenbergs kommun mål nr 13379-16
42. Varbergs kommun mål nr 13380-16
43. Hylte kommun mål nr 13381-16
44. Laholms kommun mål nr 13382-16
45. Halmstads kommun mål nr 13383-16



HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in *inom tre veckor* från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att prövningstillstånd meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster eller lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Vanligtvis får, då kammarrätten inte har fattat något interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, avtal slutas omedelbart. **I de fall där kammarrätten har fattat ett interimistiskt beslut om att avtal inte får ingås, får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt det interimistiska beslutet.** Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. 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 klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen.
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet.
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd.
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta.
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.