



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UPPSALA**

DOM
2014-10-01
Meddelad i
Uppsala

Mål nr
3788-14

SÖKANDE

KKP Bemanning AB, 556814-4090

Ombud: Axum A Gandolff
Loeb'Loi Juristbyrå
Villagatan 13 B
114 32 Stockholm

MOTPART

Uppsala kommun
753 75 Uppsala

SAKEN

Offentlig upphandling

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

KONKURRENSVERKET	
2014 -10- 0 2	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

Dok.Id 128942

Postadress
Box 1853
751 48 Uppsala

Besöksadress
Kungsgatan 49

Telefon
018-16 73 00
E-post: forvaltningsratteni uppsala@dom.se

Telefax
018-16 73 43

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Uppsala kommun har genomfört en upphandling av ett ramavtal avseende förmedling av konsulentstött familjehemsvård, dnr SBN-2013-0172 (upphandlingen). Upphandlingen genomfördes med ett förenklat förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. KKP Bemannings AB (bolaget) hade lämnat anbud i upphandlingen. Kommunen fattade den 7 juli 2014 ett tilldelningsbeslut varvid bolagets anbud inte antogs.

YRKANDEN M.M.

Bolaget yrkar i första hand att upphandlingen ska göras om, i andra hand att upphandlingen ska få avslutas först efter att en utvärdering av bolagets anbud har gjorts. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande.

I p. 3.1 i anbudsinbjudan anges att om anbudsgivaren saknar personal med ovanstående erfarenhet ska det till anbudet bifogas en kopia på överenskommelse/avtal som visar att anbudsgivaren kommer att förfoga över en person som har efterfrågad kompetens när kontraktet ska fullgöras. Det finns inget krav på vare sig personuppgifter eller CV på den som ska anställas. Kravet i p. 3.1 lämnar tolkningsutrymme. Det är inte tydligt och klart formulerat. Detta medförde att bolaget tolkade kravet som att det var tillräckligt att skicka in en överenskommelse/försäkran om att bolaget kommer att förfoga över en konsulent med efterfrågad kompetens.

Vid samtal med en handläggare på kommunen får bolaget information om att det skulle ha bifogats ett avtal eller en överenskommelse med en konkret person och att det är kutym att göra så inom upphandlingsbranschen. Samtalet med handläggaren visar att kravet är oklart och otydligt. Dessutom visar kommunens resonemang om tydlighet och kutym att bolaget missgynnas då hänsyn inte tas till leverantörer med mindre erfarenhet av upphandlingar. Leverantörer med mindre erfarenhet kan tolka anbudsinbjudan på ett felaktigt sätt vad gäller de krav som ställs, tidpunkten för

uppfyllande och sättet som uppfyllandet ska göras. Principerna om likabehandling och öppenhet innebär i detta enskilda fall att det inte får finnas plats för att tolka de ställda kraven.

Att kommunen väljer att inte utvärdera bolagets anbud kan innebära en särbehandling då det inte handlar om någon komplettering som ändrar anbudet eller på annat sätt medför att de övriga anbudsgivarna missgynnas. Det handlar inte heller om någon förhandling mellan kommunen och bolaget. Bolaget meddelade redan vid inlämnandet av anbudet att nyrekrytering av behörig personal pågick och att bolaget skulle förfoga över en konsulent med efterfrågad kompetens när kontraktet fullgörs.

Enligt p. 3.1 var det tillräckligt att bifoga en försäkran, överenskommelse eller avtal där bolaget garanterar att personal med rätt kompetens ska infinna sig på plats. Bolaget bifogade en sådan försäkran till anbudet. Kravet om att ha två konsulenter skulle uppfyllas vid kontraktets fullgörelse, inte innan. Bolaget anställde en person med den utbildning och den yrkesverksamhet som krävdes före kontraktets fullgörelse. Detta innebär att bolaget uppfyllde samtliga ställda krav och att bolaget skulle ha kvalificerats som leverantör. Att blir utslagen från upphandlingen p.g.a. en feltolkning kan innebära negativa konsekvenser för bolaget både ekonomiskt och utvecklingsmässigt.

Kommunen bestrider bifall till bolagets ansökan och anför i huvudsak följande.

I upphandlingen ska anbudsgivaren erbjuda minst två konsulenter som vid anbudslämnandet har socionomexamen, eller akademisk utbildning motsvarande socionomexamen, och fem års yrkesverksamhet med vård-/omsorgstjänster inom individ- och familjeomsorg (IFO), se p. 3.1 i anbudsinvjudan. Examensbevis ska bifogas till anbudet för respektive erbjuden konsulent där det tydligt framgår att ställda krav på utbildning upp-

fylls. Om anbudsgivaren saknar personal ska istället bifogas en kopia på avtal/överenskommelse som visar att anbudsgivaren kommer att förfoga över en person med efterfrågad kompetens när kontraktet ska fullgöras.

Bolagets anbud förkastades p.g.a. att bolaget endast erbjöd en konsulent som uppfyllde kraven på kompetens och erfarenhet. Det råder ingen tvekan om att kommunen varit tydlig med att en anbudsgivare som inte har två konsulenter med efterfrågad kompetens måste visa att det vid anbudstillfället finns avtal/överenskommelse som innebär att man förfogar över en person med efterfrågad kompetens. Det är en betydande skillnad mellan ett färdigt och bindande avtal med en utomstående person och en egen försäkran om att avtal kommer att ingås.

De andra anbudsgivarna i upphandlingen, som inte haft två egna konsulenter, har gett in kopia på efterfrågat avtal/överenskommelse. Kommunen tillbakavisar att företrädare för kommunen har medgivit att finns en otydlighet i p. 3.1 i anbudsinvjudan. I generella ordalag har uttalats att det alltid går att göra ett förfrågningsunderlag tydligare, men att bolaget tolkat den aktuella punkten på ett felaktigt sätt.

DOMSKÄL

I mål om offentlig upphandling grundar rätten sin prövning på de omständigheter som sökanden åberopar och parterna får själva bära ansvaret för utredningen, jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2009 ref. 69. Frågan i målet är om det föreligger skäl till ingripande enligt LOU på de grunder bolaget anför.

Bolaget anför till att börja med att upphandlingen strider mot principerna om likabehandling och öppenhet på så vis att skall-kraven i p. 3.1 i anbudsinvjudan saknar tydlighet och klarhet. Vidare anför bolaget att dessa krav lämnar tolkningsutrymme och att kommunens förfarande kan innebära en särbehandling.

Av RÅ 2002 ref. 50 framgår att de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när.

I p. 3.1 i anbudsinbjudan anges följande. Anbudsgivare ska erbjuda minst två konsulenter som vid anbudslämnandet har

- 1) socionomexamen samt fem års yrkesverksamhet med vård-/omsorgstjänster inom IFO eller
- 2) akademisk utbildning motsvarande socionomexamen samt fem års yrkesverksamhet med vård-/omsorgstjänster inom IFO.

Som bevis ska följande bifogas anbudet:

- Examensbevis för respektive erbjuden konsulent där det tydligt framgår att ställda krav på utbildning uppfylls.
- Ett Curriculum Vitae (CV) för respektive erbjuden konsulent där det tydligt framgår att ställt krav på arbetslivserfarenhet uppfylls.

Om anbudsgivaren saknar personal med ovanstående erfarenhet ska det till anbudet bifogas en kopia på avtal/överenskommelse som visar att anbudsgivaren kommer att förfoga över en person som har efterfrågad kompetens när kontraktet ska fullgöras.

Det har inte framkommit att det i anbudsinbjudan, eller i annat underlag för upphandlingen, anges hur skall-kraven i p. 3.1 i anbudsinbjudan ska tolkas. Förvaltningsrätten tolkar därför dessa skall-krav huvudsakligen utifrån deras ordalydelse, utformning och inbördes sammanhang.

Förvaltningsrätten noterar att p. 3.1 i anbudsinbjudan kunde ha varit ännu tydligare och klarare utformad. I p. 3.1 anges exempelvis inte uttryckligen att examensbevis och CV också ska bifogas när anbudsgivaren saknar per-

sonal med efterfrågad erfarenhet. Å andra sidan följer det naturligt av skall-kravens sammanhang och utformning i p. 3.1 att dessa bilagor ska bifogas även i denna situation.

Vidare anges i p. 3.1 att anbudsgivaren, om denne saknar personal med efterfrågad erfarenhet, ska inkomma med skriftligt avtal eller överenskommelse som visar att anbudsgivaren kommer att förfoga över en person med efterfrågad kompetens. Detta krav innebär att anbudsgivaren måste inkomma med skriftligt bevis om att denna förfogar över en konkret person med efterfrågad kompetens när kontraktet ska fullgöras. Kravet får anses vara tillräckligt tydligt och klart för att inte strida med likabehandlings- eller transparensprincipen.

Sammanfattningsvis visar de omständigheter som bolaget anför att skall-kravens formulering i p. 3.1 i anbudsinbjudan kunde ha varit ännu tydligare och klarare. De påtalade bristerna som finns i p. 3.1 är av relativt marginell art och omfattning. Bolaget har inte visat att dessa brister medför att kraven i 1 kap. 9 § LOU på likabehandling och öppenhet har åsidosatts. Den redogörelse över telefonsamtalet med handläggaren som bolaget åberopar kan inte föranleda någon annan bedömning. Vidare har bolaget inte visat att kommunens förfarande att inte utvärdera bolagets anbud innebär en särbehandling som strider mot likabehandlingsprincipen. Med andra ord innebär inte de omständigheter som bolaget åberopar att anbudsinbjudan uppvisar någon brist i LOU:s mening.

Bolaget anför vidare att dess anbud uppfyller samtliga skall-krav i upphandlingen och att anbudet borde ha gått vidare till utvärdering.

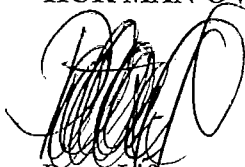
Det har framkommit att bolaget till sitt anbud fogat ett dokument med rubriken försäkran/överenskommelse. I dokumentet anges bl.a. följande. Bolaget saknar en konsulent med den efterfrågade kompetensen och erfaren-

heten i dagsläget. Bolaget vill härmed garantera att verksamheten kommer att förfoga över en person som har den efterfrågade kompetensen och erfarenheten när kontraktet ska fullgöras.

I dokumentet hänvisar bolaget inte till en namngiven person. Istället gör bolaget en utfästelse om att bolaget kommer att förfoga över en person med efterfrågad kompetens och erfarenhet. Förvaltningsrätten har tidigare konstaterat att det följer av p. 3.1 i anbudsfrågan att anbudsgivaren ska inkomma med skriftligt bevis om att denna förfogar över en konkret person. Med andra ord uppfyller inte utfästelsen i dokumentet det aktuella skall-kravet i p. 3.1. Detta innebär att kommunen handlade korrekt när bolagets anbud inte togs upp till utvärdering.

Eftersom bolaget inte visat att upphandlingen strider mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU saknas enligt 16 kap. 6 § LOU grund för att ingripa mot upphandlingen. Ansökan ska därför avslås.

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



Peter Lif
rådman

Målet har föredragits av Anderz Eriksson.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm.

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. 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 överklagandet för offentlig part räknas 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

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 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.
2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

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.