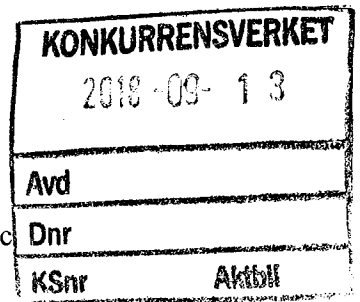




**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
 Avdelning 1

**DOM**  
 2018-09-13  
 Meddelad i Malmö

Mål nr  
 4760-18



**SÖKANDE**

PBM Sweden AB, 556365-3681

Ombud: advokaten Susanne Wiklund och jur. kand. Adis Beharic  
 Advokatfirman Kjällgren AB  
 Box 1  
 451 15 Uddevalla

**MOTPART**

Kristianstads kommun  
 291 80 Kristianstad

**SAKEN**

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

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår PBM Sweden AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 456397

**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

Kristianstads kommun genomför en upphandling av samtalsstöd, KS 2018/205. Upphandlingen genomförs med förenklat förfarande enligt LOU. Enligt tilldelningsbeslut har S:t Lukas Kristianstad tilldelats kontraktet. Anbudet från PBM Sweden AB (PBM) har förkastats med hänvisning till att anbudet inte uppfyller ställda krav gällande teknisk kapacitet.

## YRKANDE OCH INSTÄLLNING

**PBM** ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att en ny utvärdering ska genomföras varvid anbudet från PBM ska beaktas. Som grund för sin talan anför PBM bl.a. följande. Kommunen har lämnat följande förklaring till varför PBM diskvalificerats: ”*Bedömningen att den tekniska kapaciteten, i form av en namngiven personal som är tänkt att utföra uppdraget, inte är tillräcklig utifrån bedömd omfattning på uppdraget i förhållande till krav på tjänsten. Vi har tidigare erfarenhet av vad som krävs för att fullfölja uppdraget. En person bedöms inte klara av hela uppdraget.*”

Anbudsgivaren ska inneha dokumenterade resurser och kompetens för att utföra uppdraget och påvisa dokumenterade resurser och kapacitet för att fullt ut utföra uppdraget. Av punkt 4.2 framgår att anbudsgivaren ska offera legitimerad psykoterapeut och/eller legitimerad psykolog. Personalen ska ha väldokumenterad erfarenhet av stödjande lösningsfokuserade samtal, psykologisk behandling, under minst tre år, efter legitimation som psykoterapeut och/eller psykolog. Bifoga CV och kopia på examensbevis. PBM har i sitt anbud bekräftat att samtliga obligatoriska krav avseende teknisk kapacitet uppfylls. PBM har bifogat ett CV och examensbevis för offererad psykolog. Kommunen har inte ifrågasatt PBM:s uppfyllande av kompetenskraven vad avser psykologens kvalifikationer utan enligt lämnad förklaring

endast hänvisat till att endast en person inte bedöms kunna utföra uppdraget. Det framgår inte av upphandlingsdokumentet att anbudsgivaren ska offerera ett visst minimum antal personer som ska utföra uppdraget, utöver en person. Det framgår inte heller att anbudsgivaren ska lista samtliga personer som kan tänkas utföra uppdraget, exempelvis vid tillfällig sjukdom eller liknande. Kraven i punkt 4.2 är formulerade som singularis. Det kan inte tolkas och förstås på annat sätt än som ”en psykolog”. För det fall kommunen skulle ha uppställt obligatoriskt krav på att anbudsgivare ska offerera minst två personer eller fler som ska utföra uppdraget skulle kravet utformats som ”legitimerade psykoterapeuter och/eller legitimerade psykologer”. Vidare skulle anbudsgivaren behöva ”bifoga CV och kopior på examensbevisen”. Så har kommunen inte gjort.

Kommunen har uppgett att uppdragets volym uppgår till cirka 800 timmar per år. Detta motsvarar 50 procent av en heltidsarbetande persons årsarbets-tid. Dessa timmar fördelas dessutom under 48 veckor per år vilket antyder att personen inte behöver vara tillgänglig året runt.

Det kan inte utläsas av upphandlingsdokumentet att det är ett obligatoriskt krav att anbudsgivaren ska offerera eller bifoga CV för fler än en person för att uppfylla kravet på teknisk kapacitet. Vid utvärderingen har uppställts ytterligare ett krav nämligen att anbudsgivaren ska offerera minst två personer som ska utföra uppdraget samt att CV och kopior på examensbevisen ska bifogas. Genom att i utvärderingen uppställa ytterligare krav har kommunen brutit mot likabehandlings- och transparensprincipen. Kommunen skulle inte ha förkastat PBM:s anbud då anbudet uppfyller samtliga krav. Kommunen borde rätteligen ha antagit anbudet då anbudet är det ekonomiskt mest fördelaktiga. PBM har därmed lidit eller riskerar att lida skada.

**Kommunen** bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande. PBM uppfyller inte ställda krav vad gäller kapacitet. Upphandlingsdokumentet

anger med tydlighet föremålet för upphandlingen, de minimikrav som alla anbud ska uppfylla och kriterierna för tilldelning av kontrakt. Denna information måste ha varit tillräcklig för PBM för att kunna bedöma upphandlingens art och omfattning. Det är avgörande att anbudsgivaren ska kunna erbjuda kommunen tjänsten enligt de villkor som ställs. Sett till de krav som ställs vad gäller upphandlingens art och omfattning med bl.a. krav på att ta sig an avropade uppdrag inom särskild tid och då omfattningen kan växla och dessutom vara mer omfattande vissa perioder samt att det inte heller finns någon ersättare för det fall berörd person har förhinder är det uppenbart att inte enbart en person kan utföra de uppdrag kommunen kräver. Det är vidare uteslutet att endast en person kan utföra aktuellt uppdrag och samtidigt förena det med arbetsrättsliga krav som ställs på exempelvis lagstadgad semester. Nuvarande leverantör tillhandahåller åtta terapeuter för att sköta tjänsten samtalsstöd.

*PBM* tillägger bl.a. följande. Det framgår inte av upphandlingsdokumentet att det krävs fler än en psykolog som ansvarig för uppdraget. Att en person inte skulle kunna utföra uppdraget framgår det överhuvudtaget inte något om i upphandlingsdokumentet och av beskrivningen av omfattningen framgår inget som ger anledning att anta detta. Vad avser tillfälliga förhinder, av vilken art det må vara, framgår det av punkt 4.2 att ”ny personal som ska fullgöra uppdraget ska inneha minst samma kompetensnivå”. Det följer inte av upphandlingsdokumentet att samtliga som kan tänkas utföra uppdraget, om fler än en person ska namnges i anbudet. Vid bedömningen av om PBM uppfyller samtliga skall-krav kan kommunen inte ta hänsyn till vad annan aktör lämnat för anbud eller vad befintligt avtalsinnehåll är.

## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

### Tillämpliga bestämmelser

Enligt 20 kap. 4 och 6 §§ LOU får rätten pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som har lidit eller kunnat komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. Därvid gäller att rätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Enligt 4 kap.1 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Härvid gäller att en upphandlande myndighet inte får anta ett anbud som inte uppfyller kraven enligt upphandlingsdokumentet.

I det i målet aktuella upphandlingsdokumentet anges i punkt 3.5 *Teknisk kapacitet* att anbudsgivaren ska inneha dokumenterade resurser och kompetens för att utföra uppdraget.

I punkt 4.2 *Kompetenskrav* anges för legitimerad psykoterapeut och/eller legitimerad psykolog följande. Väldokumenterad erfarenhet av stödjande lösningsfokuserade samtal, psykologisk behandling, under minst tre (3) år, efter legitimation som psykoterapeut och/eller psykolog. Bifoga CV och kopia på examensbevis. Om personal som utför uppdraget slutar sin anställning ska detta meddelas så snart det är möjligt. Ny personal som ska fullgöra uppdraget ska inneha minst samma kompetensnivå.

### Förvaltningsrättens bedömning

Legitimerad psykoterapeut och/eller legitimerad psykolog ska ha väldokumenterad erfarenhet av stödjande lösningsfokuserade samtal, psykologisk behandling, under minst tre år, efter legitimation. Till stöd härför ska CV och kopia på examensbevis bifogas anbudet. Vidare ska anbudsgivaren innehålla dokumenterade resurser och kompetens för att utföra uppdraget.

PMB har offererat en legitimerad psykolog för att utföra aktuellt uppdrag avseende samtalsstöd. Kommunen anser att det är uteslutet att endast en person kan utföra uppdraget och samtidigt förena det med arbetsrättsliga krav såsom t.ex. semester. Vidare menar kommunen att omfattningen kan växla över tid och vara mer omfattande vissa perioder samt att det inte finns någon ersättare ifall aktuell psykolog får förhinder.

Anbudsgivaren ska kunna erbjuda samtalsstöd enligt de villkor som uppställs i upphandlingsdokumentet. Av upphandlingsdokumentet framgår att det totala behovet av samtalsstöd förväntas uppgå till cirka 800 timmar per år men att kommunen kan komma att avropa mer eller mindre samt att anbudsgivaren ska kunna erbjuda samtal 48 veckor per år. Det framgår visserligen inte av upphandlingsdokumentet hur många legitimerade psykologer och/eller psykoterapeuter som anbudsgivaren måste offerera men för att kunna uppfylla de villkor som ställs i upphandlingen och samtidigt uppfylla arbetsrättsliga krav vad avser t.ex. semester anser förvaltningsrätten att det inte är tillräckligt att endast offerera en legitimerad psykolog. Uppdraget kan inte heller utföras om den enda offererade psykologen får tillfälliga förhinder. Kravet avseende att ny personal som ska fullgöra uppdraget ska innehålla minst samma kompetensnivå gäller för det fall personal slutar. Kommunen har därmed haft skäl att förkasta PMB:s anbud på angiven grund.

Mot bakgrund av det anförda finner förvaltningsrätten att PMB inte förmått visa att kommunen har brutit mot bestämmelserna i LOU. Det finns därmed inte skäl för ingripande enligt 20 kap. 4 och 6 §§ LOU. PBM:s ansökan härom ska därför avslås.

Förvaltningsrätten har denna dag i mål nr 4752-18 förordnat, avseende samma upphandling, att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse gjorts.

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

Bertil Idarsson

Maria Persson har föredragit målet.



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

---

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

### Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

### Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

*Forts. nästa sida*



## Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

## Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.

