



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I UMEÅ**

**DOM**  
2014-10-27  
Meddelad i  
Umeå

Mål nr  
1012-14

**SÖKANDE**

Polstjärnan i Sverige AB, 556863-4488

Ombud: Maria Forsell  
Crevisa Utvecklingspartner AB  
Drottninggatan 20  
602 24 Norrköping

**MOTPART**

Storumans kommun  
923 81 Storuman

**SAKEN**

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

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2014 -10- 2 8	
<b>Avd</b>	
<b>Dnr</b>	
<b>KSnr</b>	<b>Aktbil</b>

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse gjorts genom ny prövning av anbudet.

Dok.Id 44789

**Postadress**  
Box 193  
901 05 Umeå

**Besöksadress**  
Nygatan 45  
(Tingshuset)

**Telefon**  
090-17 74 00  
**E-post:** forvaltningsratteniumea@dom.se

**Telefax**  
090-13 75 88

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00-12:00  
13:00-16:00

## BAKGRUND OCH YRKANDEN

Storumans kommun (kommunen) har infordrat anbud avseende drift av boende och omsorg för ensamkommande barn och beslutat att anta det anbud som lämnats av Stensele Vård AB (Stensele Vård). Anbudet från Polstjärnan i Sverige AB har inte bedömts uppfylla alla skall-krav varför anbudet diskvalificerats. Vid upphandlingen har förenklat förfarande använts.

Polstjärnan i Sverige AB (Polstjärnan) ansöker om överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts och i andra hand att upphandlingen ska göras om.

Kommunen motsätter sig bifall till Polstjärnans ansökan om överprövning.

## UTREDNINGEN

### Förfrågningsunderlaget

#### *3.12 Lokaler/boendeenheter*

Uppdraget **ska** utföras i de två anpassade fastigheter som uppdragsgivaren förfogar över samt i en fastighet som utföraren själv ansvarar för att anpassa så att lokalerna blir ändamålsenliga för verksamheten. Samtliga boendeenheter **ska** vara belägna inom Storumans kommun. På boendet får bara barn som placerats av uppdragsgivaren bo.

Skall-kravsbilagan

*1.0 Enheternas placering*

Krav 1.1

Uppdraget ska utföras i en fastighet som anbudsgivaren själv ansvarar för att anpassa samt få besiktigad och godkänd av berörda myndigheter.

Enheten ska vara belägen inom Storumans kommun.

Krav 1.2

Fastigheten som anbudsgivaren själv ansvarar för att anpassa och få besiktigad ska vara godkänd av berörda myndigheter senast 6 månader efter avtalsstart. Underlåtande eller misslyckande att få fastigheten godkänd medför att uppdragsgivaren utfäster vite.

*3.0 Teknisk/personell kapacitet*

Krav 3.4

Anbudsgivaren ska ha dokumenterad erfarenhet av liknande uppdrag av motsvarande omfattning och karaktär. Ange minst ett referensuppdrag i textrutan nedan och ange kontaktperson hos beställarorganisationen. Om anbudsgivaren är ett nystartat företag ska föreståndaren ha minst tre (3) års erfarenhet av arbetsledning inom uppdrag av motsvarande omfattning och karaktär. Detta ska styrkas genom CV i krav 3.2.

**Parternas anföranden**

Polstjärnan

Polstjärnan anför bl.a. följande. Polstjärnan yrkar att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen rättas på så sätt att Polstjärnan omfattas av upphandlingens kvalificering och bedöms för tilldelning av kontrakt enligt

principen om totalekonomisk fördelaktighet med hänsyn till de kriterier som finns beskrivna i upphandlingens utvärderingsmodell.

Alternativt yrkas att upphandlingen görs om utifrån att grundläggande principer inom LOU inte har beaktats som:

*- Principen om icke-diskriminering*

Den upphandlande myndigheten får exempelvis inte ge ett lokalt företag företräde med anledning av dess geografiska läge, vilket kan ha skett.

*- Principen om likabehandling* som innebär att alla leverantörer ska behandlas lika och ges lika förutsättningar. Alla måste exempelvis få samma information vid samma tillfälle, vilket inte har skett. Kommunens svar om lokaler har inte offentliggjorts vilket strider mot gällande lagstiftning. Alla frågor och svar ska enligt förfrågningsunderlaget publiceras offentligt, i det här fallet digitalt i upphandlingsverktyget TendSign. Vilka andra underhandskontakter har tagits t.ex. med den lokale aktören? Polstjärnan vet bara att deras frågor inte har offentliggjorts. Det kan ha funnits andra leverantörer som var intresserade av att svara på anbudet och som bevisligen inte har fått denna information.

*- Principen om transparens* som innebär en skyldighet för den upphandlande myndigheten att skapa öppenhet genom att lämna information om upphandlingen och hur den kommer att genomföras. För att anbudsgivarna ska ges samma förutsättningar för anbudsgivning måste förfrågningsunderlaget vara klart och tydligt och innehålla samtliga krav på det som ska upphandlas. Därmed blir det förutsebart för leverantörerna vad som är av störst vikt vid valet av leverantör, vilket inte varit fallet i aktuell upphandling. Kommunen har i förvaltningsrätten uppgett att man bedömt att Polstjärnan till skillnad från Stensele Vård inte har möjlighet att erbjuda bra lokaler. Detta trots att lokal inte ska beskrivas utan endast

bekräftas enligt uppsatta krav, vilket har skett. Polstjärnan har i anbudet också beskrivit kontakter med fastighetsägare. Kommunen har således gjort en bedömning av lokalfrågan utifrån krav som inte anges i förfrågningsunderlaget.

Förfrågningsunderlag och anbudsintjudan var elektroniska och publicerades i upphandlingsverktyget TendSign. När Polstjärnan gick igenom förfrågningsunderlaget uppmärksammades att det till stora delar var kopierat från ett tidigare förfrågningsunderlag i en närliggande kommun och att det fanns felaktiga angivelser som endast stämde med en annan upphandlande kommun, t.ex. beskrivning av fastigheter/lokaler för boende.

Polstjärnan påtalade detta för upphandlaren som bekräftade att en ny anbudsintjudan skulle publiceras i TendSign – vilket skedde. Det fanns på så sätt ”anbudsintjudan” och anbudsintjudan1” med angivna datum i systemet TendSign men utan angivelse om vilket som var gällande.

Beskrivning av fastigheter och boende förändrades dock inte på samtliga punkter i den rättade anbudsintjudan.

När det gällde boende och fastigheter var det krav på att bekräfta att ställda skall-krav kommer att uppfyllas, vilket Polstjärnan bekräftade och förtydligandet bekräftades under rubriken Kommersiella villkor. Skall-krav avseende fastighet lokal fanns i krav 1.1 och 1.2 i skall-kravsbilagan och i punkten 3.12.

Utifrån kontakt med kommunen kontaktade Polstjärnan fastighetsägare i Storuman för att försäkra sig om att det fanns en lämplig lokal m.m. som efterfrågades i underlaget. Detta bekräftades i anbudssvaret under punkten verksamhetsbeskrivning samt i Kommersiella villkor.

Av Stensele Vårds anbud framgår att kommunen har besiktigt och godkänt deras lokal, vilket inte var ett skall-krav för godkänd fastighet/lokal vid anbudsinslämning. Ett lokalt företag kan härigenom ha prioriterats genom ett otydligt förfrågningsunderlag.

Det är ett skall-krav att bekräfta att uppsatta krav accepteras och att det senast 6 månader efter avtalsstart ska finnas lokaler som ska vara besiktigade och godkända av berörda myndigheter. Det finns inga krav på inlämnad bilaga, bekräftad option från fastighetsvärd osv. som styrker att anbudslämnaren förfogar över besiktigad lokal vid anbudsinslämning. Polstjärnan har följt anvisningarna för efterfrågad bekräftelse och bekräftat att skall-krav avseende fastighet för boende ska uppfyllas samt i verksamhetsbeskrivning beskrivit att fastighetsägare är kontaktade. Trots detta framförde kommunen vid telefonsamtal med Polstjärnan att det var på grund av punkten fastighet/lokal som Polstjärnans anbud inte kvalificerat sig för utvärdering. Polstjärnan har bett att få detta bekräftat skriftligt för att kunna ta del av vad det är för skall-krav som inte har uppfyllts. Detta har dock inte skett.

Leverantören ska enligt förfrågningsunderlaget ha dokumenterad erfarenhet av liknande uppdrag av motsvarande omfattning och karaktär. Anbudsgivaren ska ange minst ett referensuppdrag. Referensuppdraget som Stensele Vård hänvisar till i sitt anbudssvar kan inte anses motsvara kravet. I anbudet hänvisas till ett för socialtjänsten i Vilhelmina gjort uppdrag i vilket behandling för vuxna män med missbruks-problematik bedrivits.

Om anbudsgivaren är ett nystartat företag ska föreståndaren ha minst tre (3) års erfarenhet av arbetsledning inom uppdrag av motsvarande omfattning och karaktär. Detta ska styrkas genom CV. Polstjärna har ingivit detta utifrån efterfrågad målgrupp, omfattning och karaktär.

I förfrågningsunderlaget anges att anbudsöppning ska ske den 23 maj för att anbudsgivarna ska bjudas in till presentation av lämnat anbud vecka 22. Anbudet från Polstjärnan öppnades först vecka 23 vilket är i strid med uppgifter i förfrågningsunderlaget avseende kvalificering, bedömning och tilldelning. Polstjärnans anbud öppnades först veckan efter det att presentationen skulle ha genomförts.

Kommunen har i förvaltningsrätten beskrivit att man tagit emot anbud "rakt över disk" från ett lokalt företag trots att det är angivet i förfrågningsunderlaget att anbud endast ska lämnas digitalt i upphandlingsverktyget TendSign. Vidare har kommunen uppgett att man "glömt" att öppna anbud från Polstjärnan och på så sätt inte gett sökanden möjlighet att presentera anbudssvar enligt vad som anges i förfrågningsunderlaget.

I upphandlingsprotokollet, som innan det kom begärdes ut flera gånger såväl skriftligt som muntligt, tydliggörs inte varför anbudet från Polstjärnan inte kvalificerade sig för utvärdering. I protokollet anges endast att "Anbud nr 2 klarar enligt min bedömning inte alla skall-krav varför anbudet diskvalificeras." Det framgår inte av protokollet från anbudsöppningen vem "min" är.

För att kunna ta till vara sin rätt i upphandlingsförfarandet måste Polstjärnan ges möjlighet att jämföra utvärderingen av övrig leverantörs anbud, dvs. Stensele Vårds anbud. Polstjärnan har inte fått del av komplett utvärdering avseende det anbudet.

#### Kommunen

Kommunen anför bl.a. följande. Polstjärnan redogör för ett antal omständigheter kring utsänt förfrågningsunderlag och därpå efterföljande åtgärder, publicering av anbudsinvjudan och förfrågningsunderlag i

TendSign, anbudsöppning, kvalificering och utvärdering. Polstjärnan beskriver att delar i processen genomförts felaktigt och i strid mot grundläggande principer för offentlig upphandling.

Polstjärnan har rätt i följande delar:

1. Vad beträffar lokaler/boendeenheter var det fel i publicerat förfrågningsunderlag där det angavs att uppdragsgivaren sas förfoga över två anpassade fastigheter. Denna felaktighet rättades både skriftligt och muntligt via telefon.
2. Anbudsöppning och protokoll anger två datum. Detta förhållande är riktigt då det den 23 maj fanns ett anbud inlämnat direkt, ”över disk”, till kommunen. Vid genomgång av TendSign hittades inget ytterligare anbud än det analogt överlämnade anbudet som även inlämnats elektroniskt.

Senare, den 2 juni vid förberedelserna inför redovisningen av upphandlingen för kommunstyrelsen dagen därpå, upptäcktes att ytterligare ett anbud fanns inlämnat i TendSign, nämligen Polstjärnans.

Kommunen menar inte att Polstjärnans anbud inkom för sent, för systemet TendSign reglerar detta. Däremot gjordes genomsökningen av inkomna anbud uppenbarligen inte tillräckligt noggrant.

Vid den efterföljande genomgången konstaterades att Polstjärnans anbud inte klarade skall-kraven på en punkt, nämligen punkt 3.12 tillgången till lokaler. Polstjärnans formulering, ”representanter från vår styrelse har varit i kontakt med fastighetsägare. Vi följer och accepterar ska-kraven i punkt 3.12” bedömdes inte hålla. Dels beroende på kännedom om den lokala tillgången på lokaler för ändamålet, men även utifrån den oklara och vaga formuleringen framför allt i förhållande till de tidigare felaktigheterna i punkten 3.12.



Skall-kravet i punkt 3.12 avseende tillgången till lokaler var mycket viktigt och angeläget att anbudsgivarna var medvetna om, utifrån den oklara och vaga formuleringen framför allt i förhållande till de tidigare felaktigheterna i punkten 3.12. Polstjärnans VD har hela tiden varit medveten om den felaktiga formuleringen då han fått den felaktiga formuleringen rättad av både kommunens socialchef och handläggare. Därför borde en tydligare formulering av anbudet ha gjorts av Polstjärnan.

Utifrån ovan redovisad bedömning fanns således endast ett anbud, vilket redan tidigare bedömts uppfylla samtliga skall-krav.

Vad Polstjärnan anför ger inte grund för vare sig en ny utvärdering där deras anbud ingår eller att de grundläggande principerna åsidosatts så att upphandlingen ska göras om. Under anbudstiden har Polstjärnan dessutom inte ställt andra frågor än avseende punkt 3.12 och ej heller ifrågasatt förfrågningsunderlagets uppfyllande av de grundläggande principerna inom LOU.

Den efterfrågade utvärderingen har gjorts gemensamt av kommunens grupp som hade i uppgift att göra utvärderingen. Eftersom endast ett godkänt anbud fanns ansågs det obehövt att upprätta en skriftlig utvärdering då gruppen enhälligt bedömde anbudet som möjligt att anta.

#### **TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER**

Upphandlande myndigheter ska 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 iaktas (1 kap. 9 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU och detta har 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 gjorts (16 kap. 6 § LOU).

### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Inledningsvis bör nämnas att förvaltningsrätten inte funnit skäl att vidta någon åtgärd med anledning av Polstjärnans skrivning om att Polstjärnan inte har fått del av en komplett utvärdering av anbudet från Stensele Vård och att Polstjärnan måste ges möjlighet att jämföra utvärderingen. Det som har förts fram har inte tolkats som ett editionsyrkande. Det bör också påpekas att det, enligt uppgift från kommunen, inte existerar någon skriftlig utvärdering av Stensele Vårds anbud.

Vad gäller felaktigheter i upphandlingen bör noteras att det normalt sett ankommer på den sökande i ett upphandlingsmål att på ett klart och tydligt sätt ange vilka omständigheter talan grundas på (jfr RÅ 2009 ref. 69). För att grund för åtgärder enligt 16 kap. 6 § LOU ska föreligga krävs vidare att den sökande lidit eller kunnat komma att lida skada till följd av konstaterade felaktigheter.

Polstjärnan menar bl.a. att det finns brister i förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten noterar att det är ostridigt att det under anbudstiden gjorts förändringar i förfrågningsunderlaget, bl.a. avseende kraven på lokaler. Förändringarna synes inte ha offentliggjorts på ett klart och tydligt sätt för samtliga potentiella anbudsgivare. Enligt förvaltningsrättens mening tyder mycket på att det därmed har funnits brister i upphandlingens konkurrensuppsökande skede. Det har emellertid inte framkommit att Polstjärnan lidit eller kunnat komma att lida skada till följd av dessa

förmodade brister. Någon skada har för övrigt heller inte hävdats av Polstjärnan.

Vad gäller förfrågningsunderlagets krav om att anbudsgivaren ska ha dokumenterad erfarenhet av liknande uppdrag av motsvarande omfattning och karaktär synes Polstjärnan mena att det av Stensele Vård angivna referensuppdraget inte motsvarar kravet. Vad som framkommit i målet tyder enligt förvaltningsrätten på att så kan vara fallet. Av det till anbudet ingivna registreringsbeviset ser dock Stensele Vård ut att vara ett nystartat företag varmed ett alternativt krav gäller.

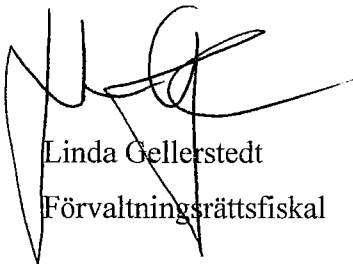
Polstjärnan anför även att Stensele Vård inte ingett sitt anbud på det sätt som föreskrivits i förfrågningsunderlaget. Kommunen menar emellertid att Stensele Vård ingett anbud både "över disk" och på föreskrivet sätt, dvs. elektroniskt. Förvaltningsrätten konstaterar att det inte är visat att anbudet inte ingetts på föreskrivet sätt. Förvaltningsrätten gör vidare bedömningen att även om det är så måste ett krav på att anbud ska ges in elektroniskt ses som ett krav av administrativ art som inte kan anses vara proportionerligt att upprätthålla.

Polstjärnan menar att kommunen felaktigt förkastat Polstjärnans anbud. I målet är det kravet på lokaler som inte har bedömts vara uppfyllt. Efter den under anbudstiden gjorda ändringen av punkten 3.12 ska kravet på lokaler (kraven 1.1 och 1.2 i skall-kravsbilagan och punkten 3.12) enligt förvaltningsrätten förstås som ett utförande- eller genomförandekrav, dvs. kravet ska uppfyllas vid utförande av tjänsten. En annan tolkning av kravet, liksom den ursprungliga utformningen av punkten 3.12, är diskriminerande mot företag som saknar lokal förankring. Av Polstjärnans anbud framgår bl.a. att Polstjärnan åtar sig att utföra uppdraget i enlighet med förfrågningsunderlaget.

Mot denna bakgrund, och då vad som i övrigt angetts i anbudet inte ger anledning att ifrågasätta att Polstjärnan vid utförande av uppdraget kommer att uppfylla kravet om lokaler, har kommunen inte kunnat diskvalificera anbudet på den grunden. Att Polstjärnan lidit eller kunnat komma att lida skada till följd av kommunens agerande måste enligt förvaltningsrättens mening anses följa av yrkandet och får med hänsyn till omständigheterna i målet även anses ligga i sakens natur.

Därmed finns det grund för åtgärder enligt 16 kap. 6 § LOU. Förvaltningsrätten kan besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. Förvaltningsrätten anser att eftersom den felaktighet som föranleder åtgärd räknas till anbudsprövningen är det tillräckligt att prövningen av anbudet görs om.

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



Linda Gellerstedt  
Förvaltningsrättsfiskal

Målet har föredragits av Christina Röckner.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Om Ni vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska Ni 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. 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.

