



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
 Avdelning 1
 Lena Palmér

DOM
2014 -06- 16
 Meddelad i
 Malmö

Mål nr
 3221-14

SÖKANDE

[REDACTED]

MOTPART

Region Skåne
 291 89 Kristianstad

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

KONKURRENSVERKET	
2014 -06- 18	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår [REDACTED] yrkande om ingripande enligt LOU.

YRKANDE OCH INSTÄLLNING M.M.

Region Skåne genomför upphandling benämnd Naturunderstödd rehabilitering på landsbygd (NUR). Upphandlingen genomförs enligt reglerna om förenklat förfarande i LOU. Avtal ska ingås för fem geografiska områden i Skåne. För varje område ska ett avtal tecknas med verksamhet som baseras på natur och trädgård och ett avtal tecknas med verksamhet som baseras på natur, trädgård och djurhållning.

██████████, med enskild firma Gateway Scandinavia, begär överprövning av upphandlingen och yrkar, så som talan får förstås, att den ska göras om. Till stöd för talan anförs i huvudsak följande.

Förfrågningsunderlaget är bristfälligt. Det saknas information om bl.a. beläggningsgrad och sjukfrånvaro. Inga garantier ges av Region Skåne gällande beläggningsgrad, vilket gör att det ekonomiska utfallet blir omöjligt att beräkna. Som en direkt konsekvens av det bristande underlaget har anbudsgivarna ej på korrekt sätt kunnat beräkna verksamhetens timpris. Detta syns i spridningen på de erhållna anbuderna från 95 kr – 1 400 kr per timme. Kriterierna avseende vad som utgör en djurgård är inte angivna. Gårdarna har subjektivt angett vilken kategori, djurgård eller inte djurgård, som man tillhör. Eftersom endast en gård av respektive kategori kunde tilldelas avtal är detta en avgörande faktor som borde preciserats, kontrollerats och verifierats. Enligt frågor och svar ska en gård som endast har några få får inte räknas som djurgård. Enligt djurskyddslagstiftningen får man inte hålla färre än fem får. Har man fem får måste det räknas som en djurgård. Trots detta kan man se på icke djurgårdarnas beskrivning att de föder upp får. Besök har genomförts på vissa gårdar utan att detta har nämnts i förfrågningsunderlaget. Misstanke kan finnas om att de gårdar som har fått besök har gynnats otillbörligt i upphandlingen. Inga kvalitetskrav på personalen har ställts trots att det handlar om arbete med sjuka människor. Att primärvården skulle klara hela vårdansvaret är

osannolikt med tanke på ständiga läkarbyten, långa väntetider etc. Att inte hålla vårdkompetens i alla moment strider mot Socialstyrelsens nationella riktlinjer. Det enda allmänna kompetenskrav på personalen som har ställts är erfarenhet av att hantera människor i grupp. Detta har inte verifierats. Inte heller kravet på att hästgårdar ska ha utbildad personal, ridlärare eller ridterapeut har verifierats.

Det har förekommit fel i dataportalen. Datasystemet TendSign har varit fel programmerat av Region Skåne. Hennes anbud registrerades som en icke djurgård trots att anbudet lämnats som djurgård.

Det avtal som Region Skåne avser att skriva med de leverantörer som erhåller uppdrag innehåller oskäligen och oproportionerligen krav. Som exempel kan nämnas att landsbygdsföretagens personal i denna upphandling inte räknas som vårdpersonal, men att Region Skåne trots detta vill ålägga dem tjänstgöringsplikt vid krigstillstånd och force majeure i likhet med stora sjukvårdsenheter. Leverantören kan vidare endast säga upp avtalet om beställaren inte betalar. Att Region Skåne låter små företag stå för alla ekonomiska risker öppnar för prisdumpning.

Region Skåne har accepterat uppenbart för låga anbud, ända ner till 95 kr/tim. Ett marknadsmässigt pris skulle vara minst 600 kr, enligt LRF 700 kr. Hennes företag lider betydande skada av att upphandlingen har utformats utan hänsynstagande till erfarenhet från den föregående projektiden, kompetens, gjorda investeringar och kostnader.

Region Skåne motsätter sig bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Upphandlingen har skett i enlighet med gällande rätt. Vad [REDACTED] anför visar inte att hon har lidit eller kan komma att lida skada i upphandlingen. Av [REDACTED] skrivelser framgår att hon önskat att en helt annan slags tjänst

hade upphandlats. Det är dock den upphandlande myndigheten som avgör vilken tjänst som upphandlas.

I kravspecifikationerna har klart och tydligt redogjorts för skillnaden mellan en verksamhet med djur respektive en verksamhet utan djur. Region Skåne har därutöver i Frågor/svar besvarat en fråga om vad som avses med produktionsdjur. Av underlaget framgår att det föreligger ett antal krav som gäller specifikt för verksamhet med djur, vilka krav anbudsgivarna måste bekräfta i sina anbud. Vidare framgår att Region Skåne kan komma att kontrollera en del av dessa krav. [REDACTED] tycks ifrågasätta att vissa anbudsgivare valt att avge anbud för verksamhet utan djur trots att anbudsgivaren har produktionsdjur. Alla anbudsgivare är fria att välja vilka anbud de önskar avge. Eftersom Region Skåne eftersträvar en säker miljö för deltagande individer gäller enligt förfrågningsunderlaget följande krav för verksamhet utan djur som ändå har produktionsdjur "Om det i verksamheten finns kommersiell djurhållning ska denna vara åtskild från NUR-verksamheten". Efter utvärdering har besök gjorts på de gårdar som tilldelas avtal. Syftet har varit att Region Skåne och Sveriges lantbruksuniversitet så tidigt som möjligt ska kunna skaffa sig en bild av verksamheten samt planera för den uppföljning av uppdraget som ska ske. [REDACTED] anser att Region Skåne bort ställa högre krav på personalen. Det erinras om att upphandlingen i första hand syftar till att tillgodose deltagarnas behov av att få tillgång till naturmiljö. Härutöver ska finnas möjlighet till enklare aktiviteter med koppling till uppgifter som normalt sett utförs på gården. Det upphandlade uppdraget avser inte att tillhandahålla hälso- och sjukvård. De krav som Region Skåne har uppställt avseende personal är inriktade på att deltagarna ska kunna vistas i en säker miljö.

Vad avser tekniska fel har vid kontakt med TendSign konstaterats att det funnits ett mindre tekniskt fel i de båda kravspecifikationerna. Samtliga anbudsgivare har dock kunnat avge de anbud som respektive anbudsgivare har önskat och ingen anbudsgivare har lidit skada av det inträffade. Ingen anbudsgivare

har heller haft någon fördel av detta. I upphandlingsrapporten har [REDACTED] [REDACTED] firma Gateway Scandinavia av misstag förväxlats med Granlidens handelsbolag. Detta har inget att göra med tekniska fel utan är en felskrivning. Av [REDACTED] [REDACTED] anbud framgår klart och tydligt att det avser verksamhet med djur och Region Skåne har utvärderat det som ett anbud för verksamhet med djur. För det geografiska område som [REDACTED] [REDACTED] lämnat anbud har fem anbud med lägre anbudspris lämnats. Skrivfelet kan inte innebära skada för [REDACTED] [REDACTED].

Leverantörens åtagande vid höjd beredskap enligt avtalsmallen är ett fullt rimligt krav. Enligt [REDACTED] [REDACTED] är vissa anbudsgivares angivna priser onormalt låga. Det är anbudsgivarna helt självständigt som avgör vilket pris som ska offereras. Enligt 15 kap. 17 § LOU ges möjlighet för upphandlande myndighet att förkasta ett anbud om den upphandlande myndigheten bedömer att priset är onormalt lågt. Det är således den upphandlande myndigheten som avgör om priset är onormalt lågt. Region Skåne har inte i denna upphandling bedömt att någon anbudsgivares pris är onormalt lågt.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Bestämmelser m.m.

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.

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

Förvaltningsrättens bedömning

██████████ gör gällande att Region Skåne i det aktuella upphandlingsförfarandet har brutit mot LOU bl.a. genom att tillämpa ett bristfälligt förfrågningsunderlag, inte ställa kvalitetskrav för personalen, använda ett felprogrammerat datasystem för anbudslämning, registrera hennes anbud som en icke djurgård trots att anbudet lämnats som djurgård, uppställa oskälliga kontraktsvillkor samt acceptera anbud med för låga priser.

Det kan inledningsvis konstateras att den upphandlande myndigheten har en betydande frihet att utifrån sina behov bestämma och definiera föremålet för upphandlingen. Det är också den upphandlande myndigheten som självständigt väljer vilka krav som ska ställas på det som upphandlas. Dessa krav får accepteras om de inte är oförenliga med LOU. Att Region Skåne i upphandlingen valt att inte uppställa sådana kompetenskrav för personal som ██████████ anser borde ha uppställts är myndighetens eget val och utgör inte grund för ingripande enligt LOU. Vad ██████████ anfört angående brister i det av Region Skåne tillämpade förfrågningsunderlaget visar enligt förvaltningsrättens mening inte att förfrågningsunderlaget har varit så otydligt utformat att det strider mot kravet på transparens eller av annan anledning är oförenligt med LOU.

Förvaltningsrätten finner inte heller visat att av ██████████ åberopade brister avseende felprogrammering av det dataprogram som använts för anbudslämnande samt felaktigt angiven kategori för hennes anbud har medfört att hon lidit eller riskerat att lida skada.

Inte heller utgör vad [REDACTED] anfört angående o skäligen kontraktsvillkor grund för ingripande enligt LOU.

[REDACTED] har vidare gjort gällande att Region Skåne har brutit mot LOU genom att acceptera anbud med onormalt låga priser. LOU ger en upphandlande myndighet möjlighet att förkasta ett anbud om den upphandlande myndigheten finner att priset är onormalt lågt. Region Skåne har inte i denna upphandling bedömt att någon anbudsgivares pris är onormalt lågt. Någon skyldighet för en upphandlande myndighet att förkasta ett anbud på grund av lågt pris följer inte av LOU.

Mot bakgrund av det ovan anförda och då inte heller vad [REDACTED] i övrigt anfört i målet visar att Region Skåne i det aktuella upphandlingsförfarandet brutit mot LOU på sådant sätt att hon lidit eller riskerat att lida skada saknas grund för ingripande mot upphandlingen. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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



Ola Brändström



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

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