



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 30

DOM

2018-05-03

Meddelad i Stockholm

Sida 1 (6)

Mål nr

3949-18

KLAGANDE

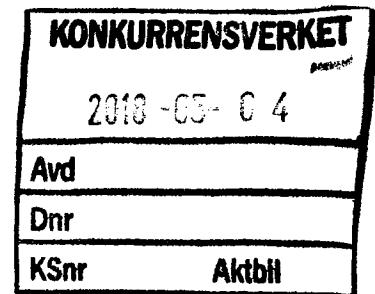
Stubben HVB AB, 556641-0253
Skållerud
464 40 Åsensbruk

MOTPART

Nacka kommun
131 81 Nacka

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Stubben HVB AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 964183

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag–fredag
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		08:00–16:30
		www.domstol.se/forvaltningsratt		

YRKANDEN M.M.

I målet aktuell upphandling avser ramavtal avseende HVB för barn och ungdomar, dnr SOCN 2017/221. Upphandlingen genomförs genom ett förenklat förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU). Upphandlingen består av fyra anbudsområden, för vilka ramavtal ska tilldelas var för sig. Av tilldelningsbeslut som fattades den 9 februari 2018 framgår att Stubben HVB AB:s (bolagets) anbud förkastats avseende anbudsområdena 2, 3 och 4 med motiveringen att den verksamhetsansvariges examensbevis inte har bifogats anbudet (endast kursförteckning).

Bolaget yrkar i första hand att upphandlingen får avslutas först efter att rättelse har skett på så sätt att bolaget tilldelas kontrakt. I andra hand yrkas att upphandlingen görs om. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande. Kommunen har förkastat bolagets anbud på felaktiga grunder samt handlat i strid mot principerna om proportionalitet och likabehandling. Kravet på ett examensbevis som utfärdats efter examination på ett sammanhållet program vid ett lärosäte är inte proportionerligt i förhållande till upphandlingens syfte. Med kommunens resonemang anses utbildningsintyg inte objektiva och mätbara, trots att sådana intyg kan ligga till grund för utfärdande av examensbevis vilka kommunen anser vara objektiva och mätbara. Vid tillståndsprovning av HVB granskar Inspektionen för Vård och Omsorg (IVO) att föreståndaren har relevant utbildning motsvarande 180 högskolepoäng. Detta krav är således redan prövat av annan myndighet. Kommunen har inte ställt ett högre krav på utbildning utan har ställt ett irrelevant krav på att utbildningen ska ha genomgått i en viss form. Bolaget har till sitt anbud bifogat utbildningsintyg som väl motsvarar och överskrider vad som krävs i form av utbildning. Då samma innehåll och omfattning av utbildning inte värderas lika för alla anbudsgivare uppfylls inte likabehandlingsprincipen i LOU. Kommunen borde i likhet med IVO jämställa utbildningsintyg med

tillräcklig omfattning och innehåll med examensbevis. Kommunen har delat upp ansvaret för föreståndare vid HVB på en verksamhetsansvarig och en platsansvarig, vilket kan leda till viss förvirring. Kommunen verkar mena att bolaget inte uppfyllt kraven på platsansvarig eftersom det är samma person som verksamhetsansvarig. I Frågor och svar, som utgör en del av upphandlingsunderlaget, ställs frågan: "Måste verksamhetsansvarig och platsansvarig vara två olika personer? På vår verksamhet är föreståndaren både verksamhetsansvarig och platsansvarig." På denna fråga svarar kommunen: "Nej, det kan vara samma person. Se även ramavtalet under kapitel "platsansvarig", där det finns angivits att det kan vara samma person." Att kommunen svarat att "Kravet på utbildning och erfarenhet hos platsansvarig kvarstår" på en annan fråga säger inget om kravet på att visa en viss typ av dokument för att bevisa utbildningen och kan uppfattas som att endast kravet på utbildning och erfarenhet kvarstår.

Kommunen bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande. Upphandlingen har genomförts i enlighet med LOU och de grundläggande EU-rättsliga principerna. Bolaget har inte uppfyllt samtliga ställda krav och bolagets anbud har därför förkastats. Det faktum att verksamhetsansvarig är godkänd som föreståndare av IVO föranleder ingen annan bedömning. Kommunen har ställt högre krav än IVO inom ramen för upphandlingen. Kraven på examensbevis strider inte mot principerna om likabehandling och proportionalitet. Kommunen måste vara oförhindrad att ställa objektivt mätbara och allmänt vedertagna krav på enskilda individer i syfte att bedöma bland annat kompetens. Vidare innebär en utfärdad examen en allmänt utbredd kvalitetsstämpel kopplat till genomförd utbildning. Bolaget har angivits samma person under verksamhetsansvarig som under platsansvarig. Bolaget uppfyller därmed inte heller kravet i upphandlingsdokumentet punkten 2.8.2 på platsansvarig. Av Frågor och svar, som utgör en del av upphandlingsunderlaget, framgår att annan intressent ställt frågan om kommunen kunde tänka sig att frånfalla kravet på

akademisk utbildning i förhållande till den platsansvarige. Kommunen har besvarat frågan genom att fastslå att ”kravet på utbildning och erfarenhet kvarstår”. Vidare framgår att bolaget inte uppfyller kraven i punkten 2.8.2, varför bolaget likväl saknat möjlighet att erhålla kontrakt.

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

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 iakttas (4 kap. 1 § LOU). Om den upphandlande myndigheten har brutit mot dessa grundläggande principer 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 har gjorts (20 kap. 6 § LOU).

Av upphandlingsdokumentet punkten 2.8.1 Verksamhetsansvarig framgår följande. Utförarens verksamhetsansvarige ska ha minst en akademisk examen motsvarande 180 högskolepoäng och minst två (2) års erfarenhet som verksamhetsansvarig för behandlingshem. Verksamhetsansvarig ska vara godkänd av IVO för den verksamhet som omfattas av anbudsområdet. I det fall IVO-tillstånd är under ansökan ska kopia på ansökan bifogas anbudet. Observera att ramavtal ej kommer att tecknas innan IVO-tillstånd finns för verksamheten. Som bevis på detta ska utföraren bifoga kopior på verksamhetsansvariges examensbevis och IVO-tillstånd, samt i kommentarrutan beskriva verksamhetsansvariges erfarenhet.

I punkten 2.8.2 Platsansvarig i samma dokument föreskrivs följande. Utföraren ska ha särskilt avdelad person med adekvat högskoleutbildning och erfarenhet som ska svara för den dagliga arbetsledningen och driften av

verksamheten "platsansvarig". Platsansvarig ska vara fysiskt placerad på behandlingshemmet. Med adekvat högskoleutbildning avses akademisk examen omfattande minst 180 högskolepoäng med en inriktning mot socialt arbete, socialpedagogik eller motsvarande. En utländsk examen ska vara ekvivalerad och godkänd enligt krav ovan. Utföraren står för kostnaderna i samband med ekvivalerandet och godkännandet. Platsansvarig ska ha minst två (2) års erfarenhet efter avslutad examen av behandlingsarbete och personlig lämplighet. Som bevis på detta ska utföraren bifoga kopior på platsansvariges examensbevis, samt i kommentarrutan beskriva platsansvariges erfarenhet efter avslutad examen.

Förvaltningsrätten anser att det av upphandlingsunderlaget framgår med tillräcklig tydlighet, i förhållande till de krav som följer av LOU och dess grundläggande principer, vad kommunen tillmäter betydelse. Det framgår av punkten 2.8.1 och 2.8.2 i upphandlingsdokumentet att kommunen ställer krav på verksamhets- och platsansvarigs utbildning samt kräver att utföraren ska inge kopior av de ansvarigas examensbevis. Med beaktande av vad som kommit fram om det åtagande som upphandlingen avser samt den typ av verksamhet som upphandlas anser förvaltningsrätten att kravet på akademisk examen såsom det uppställs i upphandlingsdokumentet framstår som relevant och grundat på objektiva skäl. Kravet får anses stå i proportion till det syfte som det avser att säkerställa. Såsom kommunen anger kan funktionerna som verksamhets- och platsansvarig innehas av en och samma person. Kraven på examensbevis gäller dock för båda funktionerna. Det är ostridigt i målet att bolaget inte lämnat in något examensbevis för verksamhets- och platsansvarig. Bolagets anbud uppfyller således inte de i målet aktuella obligatoriska kraven i upphandlingsdokumentet. Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att vad bolaget anför inte visar att kommunen i den aktuella upphandlingen har brutit mot bestämmelserna i LOU. Grund för ingripande mot upphandlingen föreligger därmed inte. Bolagets ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1A LOU).



Ulrika Sandell

Rådman

My Lorenius har föredragit målet.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **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 försörjningssektorena

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 förstränkta 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.