

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**

Avdelning 31

**DOM**  
2017-07-03  
Meddelad i StockholmMål nr  
7056-17**PARTER****Sökande**

Individ och familjer FM AB, 559023-7078

## Ombud

Jur.kand. Nafiye Bedirhanoglu

Attorney Esq

Biblioteksgatan 3

11146 Stockholm

**Motpart**

Botkyrka kommun

14785 Tumba

**SAKEN**

Offentlig upphandling

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 859819

---

| Postadress       | Besöksadress     | Telefon  | Telefax       | Expeditionstid               |
|------------------|------------------|--|---------------|------------------------------|
| 115 76 Stockholm | Tegeluddsvägen 1 | 08-561 680 00  | 08-561 680 01 | måndag–fredag<br>08:00–16:30 |
|                  |                  | E-post: <a href="mailto:forvaltningsrattenistockholm@dom.se">forvaltningsrattenistockholm@dom.se</a> |               |                              |
|                  |                  | <a href="http://www.domstol.se/forvaltningsratt">www.domstol.se/forvaltningsratt</a>                 |               |                              |

**YRKANDEN M.M.**

*Botkyrka kommun* (kommunen) genomför en upphandling av Konsulentstödda jour- och familjehem, dnr 2016:785. Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Tilldelningsgrunden är lägsta pris. Individ och familjer FM AB har inte gått vidare till utvärdering.

*Individ och familjer FM AB* (bolaget) ansöker om överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att bolagets anbud ska anses vara kvalificerat. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande grunder. Bolaget har inkommit med ett kvalificerat anbud. Bolaget har inkommit med de efterfrågade examensbevisen. Om bolaget inte ansågs ha inkommit med examensbevis borde kommunen ha begärt in komplettering av kommunen. Bolaget har lidit och kan komma att lida skada i anledning av kommunens agerande och bedömning i samband med upphandlingen.

*Kommunen* anser att förvaltningsrätten ska avslå bolagets ansökan om överprövning och anför som grund att bolaget inte har bifogat några examensbevis för tilltänkta familjehemskonsulenter till anbudet.

**VAD PARTERNA ANFÖR**

Bolaget

Kommunen annonserade en upphandling (2016:221) för kategori 1–4 med sista anbudsdag den 22 augusti 2016 (upphandling 1). Bolaget lämnade ett anbud (första anbud). Bolaget ansågs kvalificerat och antogs för uppdraget. Kommunen meddelade dock i tilldelningsbeslutet att beslutet endast avsåg kategori 1 och 2 samt att en separat upphandling skulle äga rum för kategori 3 och 4. Kommunen annonserade en upphandling (2016:785) för kategori 3

och 4 (upphandling 2). Bolaget inkom med ett anbud inom föreskriven tid med samtliga bilagor. I tilldelningsbeslut av den 20 februari 2017 meddelade kommunen att bolaget diskvalificerats på grund av att bolaget inte inkommit med examensbevis för samtliga anställda i samband med anbuds-lämnandet. Vid det första anbudet hade bolaget inkommit med examensbevis för samtliga anställda och kommunen fastställde då att bolaget var kvalificerat. Kommunen återkallade sitt tilldelningsbeslut för ny bedömning av vissa anbud. Bolaget skickade då på nytt in examensbevis till kommunen den 2 mars 2017. Den 14 mars 2017 fattade kommunen ett nytt tilldelningsbeslut av vilket det framgår att bolaget inte anses ha inkommit med ett kvalificerat anbud.

Bolaget bifogade alla bilagor inklusive examensbevis för samtliga anställda via angivet elektroniskt system. Bolaget har förlitat sig på systemet. Bolaget har därmed varit i tro om att man inkommit med samtliga handlingar. Eftersom allt stod rätt till vid upphandling 1 fanns det ingen anledning att misstänka att alla bilagor inte kommit kommunen tillhanda även denna gång.

Det ställs betydligt större krav på kommunen som borde ha tagit hänsyn till att bolaget första anbud även avsåg kategori 3 och 4 samt att anbudet, med bifogat examensbevis, fortfarande var giltigt när tilldelningsbeslut fattades för upphandling 2 som just avsåg kategori 3 och 4. Även om beslut redan fattats för kategori 1 och 2 så var det första anbudet fortfarande bindande och det bindande anbudet avsåg även kategori 3 och 4. Detta innebär att det första anbudet och dess bifogade handlingar hade verkan och skulle ha tagits hänsyn till under anbudsprövningen i upphandling 2.

Bolaget har inkommit med ett konkurrenskraftigt prisanbud och uppfyller alla krav samt kriterier. Bolaget ska inte belastas för kommunens beslut om att dela upp en upphandling i två olika upphandlingar. Det har inneburit att

något som från början varit ett gynnande beslut för bolaget har ändrats till ett betungande beslut.

Det är anmärkningsvärt att kommunen inte skickat bolaget en begäran om kompletterande handlingar. En sådan komplettering hade kunnat ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Detta särskilt eftersom bolaget deltagit i upphandling 1 och då inkommit med de examensbevis som ansågs saknas under upphandling 2.

#### Kommunen

Av förfrågningsunderlaget p. 1.3.3.7 framgår bl.a. följande.

”Konsulenter ska ha följande utbildning och erfarenhet:

- Socionomutbildning eller annan lämplig högskoleutbildning samt minst 3 års erfarenhet av arbete med barn och ungdomar. Med annan lämplig högskoleutbildning avses utbildning som i huvudsak innefattar samhällskunskap, socialt arbete, juridik och psykologi. utbildningen ska vara avslutad, d.v.s. konsumenten ska ha tagit examen.
- Erfarenhet av arbete med barn och ungdomar kan innefatta arbete t.ex. inom socialtjänsten, på ett HVB-hem eller inom vården.
- Utöver ovanstående ska konsumenten vara utbildad i BBiC.

Samtliga konsulenter som arbetar på uppdrag av Botkyrka kommun ska uppfylla ovanstående krav.

#### Kompetensen ska kunna styrkas genom att följande tre dokument bifogas till anbudet för varje konsulent:

- Anställningsintyg där det framgår att konsumenten är anställd hos anbudsgivaren.
- Konsulentens CV där utbildning och erfarenhet framgår tydligt.
- Konsulentens Examensbevis.”

Bolagets anbud har diskvalificerats då examensbevis inte har bifogats till anbudet. Förfrågningsunderlaget innehåller ett tydligt formulerat krav på att examensbevis ska bifogas vilket bolaget inte uppfyllt.

Kommunen har hanterat rättelse av fel, förtydliganden och kompletteringar enligt 9 kap. 8 § LOU. Kravet på bevis avseende kompetenskrav är tydligt formulerat och bolaget skulle enligt kravet ha lämnat in all dokumentation

redan vid anbudsinlämningstillfället. Kommunen har därvid gjort bedömningen att 9 kap 8 § LOU inte är tillämplig utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Kommunen kan inte ta hänsyn till att bolaget har bifogat examensbevis i en annan upphandling då det skulle strida mot principen om likabehandling.

Bolaget har efter att anbudstiden utgått i samband med den självrättelse kommunen genomförde sänt in kompletterande handlingar. Kommunen har inte begärt att bolaget skulle lämna in förtydligande/rättelse eller komplettering av det anbud som lämnats.

#### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

Lagen (2007:1091) om offentlig upphandling har den 1 januari 2017 upphävts och ersatts med lagen (2016:1145) om offentlig upphandling. Av övergångsbestämmelserna framgår dock att den upphävda lagen gäller för sådan upphandling som påbörjats före ikraftträdandet. Den upphävda lagen är således tillämplig i detta fall.

Upphandlande myndigheter ska enligt 1 kap. 9 § LOU behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att han lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot LOU (jfr HFD 2013 ref. 53). Det är den som ansöker om överprövning som på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter talan grundas på och visa att upphandlande myndigheter har agerat i strid med LOU (jfr RÅ 2009 ref. 69).

I enlighet med likabehandlingsprincipen som kommer till uttryck i 1 kap. 9 § LOU får en upphandlande myndighet inte efterge eller bortse från obligatoriska krav som ställs upp i förfrågningsunderlaget. Anbudsgivare eller anbud som inte uppfyller de obligatoriska kraven i förfrågningsunderlaget ska som huvudregel inte beaktas vid utvärderingen. För att den upphandlande myndigheten ska kunna pröva anbudet måste således kraven vara uppfyllda.

*Förvaltningsrättens bedömning*

Av förfrågningsunderlaget p. 1.3.3.7 framgår att kommunen har ställt krav på konsulenter utbildning och erfarenhet samt att detta ska styrkas med bl.a. examensbevis. Bolagets anbud har diskvalificerats med motiveringen att examensbevis inte har bifogats anbudet. Bolaget har anfört att alla bilagor, inklusive examensbevis, bifogades via angivet elektroniskt system och att de därmed har varit i god tro om att handlingarna har bifogats anbudet. Det har i övrigt i målet inte framkommit skäl att tro att det elektroniska systemet har haft brister eller att störningar av något slag har förekommit. Såsom ovan angivits är en av huvudprinciperna i LOU att anbud som inte uppfyller förfrågningsunderlagets obligatoriska krav inte ska beaktas vid utvärderingen. Det är anbudsgivaren som har att visa att denne uppfyller alla skallkrav. Mot denna bakgrund finner förvaltningsrätten att bolaget inte har förmått visa att de har uppfyllt det aktuella obligatoriska kravet avseende konsulenter utbildning och erfarenhet. Kommunen har därmed haft fog för att diskvalificera bolagets anbud. Att bolaget, efter det att tilldelningsbeslut meddelats, har sänt in examensbevis till kommunen föranleder ingen annan bedömning.

Bolaget har vidare anfört att kommunen borde ha tagit hänsyn till att bolaget bifogat examensbevis till sitt anbud i den första upphandlingen med beaktande att det första anbudet fortfarande var giltigt när kommunen fattade

tilldelningsbeslut rörande den nu aktuella upphandlingen. Någon möjlighet för kommunen att, gällande obligatoriska krav i den aktuella upphandlingen, beakta handlingar som getts in i samband med anbudsinslämning avseende en annan upphandling finns enligt förvaltningsrättens mening emellertid inte. Ett sådant förfarande hade inte varit förenligt med LOU. Bolaget har således inte heller i detta avseende visat att kommunen agerat i strid med LOU.

Bolaget har slutligen anfört att det är anmärkningsvärt att kommunen inte har begärt att bolaget kompletterar sitt anbud med de aktuella handlingarna. Av 9 kap 8 § LOU framgår att den upphandlande myndigheten får begära att ett anbud kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Redan av ordalydelsen av bestämmelsen framgår att den är fakultativ, myndigheten har således inte någon skyldighet att begära kompletteringar. Bolaget har således inte heller i detta avseende visat att kommunen agerat i strid med LOU.

Mot ovan bakgrund finner förvaltningsrätten att kommunen haft fog för att inte utvärdera bolagets anbud och skäl att ingripa mot upphandling med beaktande av vad bolaget har anfört saknas därmed. Bolagets ansökan om överprövning ska därför avslås.

### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**

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

Anneli Berglund Creutz  
Rådman

Sara Rostamian 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 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.