

KLAGANDE

HD Rehab AB, 556620-5695

Ombud: Advokat Henrik Nilsson
Com Advokatbyrå Handelsbolag
Skeppsbron 34
111 30 Stockholm

MOTPARTER

1. Region Halland
2. Landstinget Blekinge
3. Landstinget Kronoberg
4. Region Skåne

Ombud för 1-4: Kerstin Bengtsson
Region Halland
Box 517
301 80 Halmstad

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Göteborgs dom den 18 februari 2014 i mål nr
10648-13, 10679-13, 10681-13 och 10691-13

SAKEN

Överprövning av offentlig upphandling; fråga om prövningstillstånd

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten meddelar inte prövningstillstånd. Förvaltningsrättens
avgörande står därför fast.

Kammarrättens interimistiska beslut den 28 februari 2014 upphör därmed
att gälla.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

För att kammarrätten ska pröva överklagandet krävs prövningstillstånd.

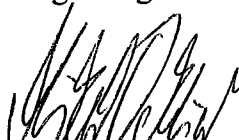
Prövningstillstånd ska meddelas om


- det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till (ändringsfall),
- det inte går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till utan att prövningstillstånd meddelas (granskningsfall),
- det är viktigt för ledningen av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt (prejudikatfall)
eller
- det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet (extraordinära fall).

Detta framgår av 34 a § andra stycket förvaltningsprocesslagen (1971:291).

Kammarrätten har gått igenom allt material som finns i målet och kommit fram till att prövningstillstånd inte ska meddelas. Överklagandet kommer därför inte att prövas av kammarrätten.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (formulär 1). Möjligheten till domstolsprövning kan påverkas av händelser som inträffar inom den i bilagan angivna överklagandetiden tre veckor, se 16 kap. LOU.


Mikael Ocklind


Åsa Ståhl
referent


/Emma-Sophie Borgland



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**

DOM
2014-02-18
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
10648-13, 10679-13,
10681-13, 10691-13
Avdelning 3 Enhet 32

Sida 1 (7)

Bilaga A

SÖKANDE

HD Rehab AB, 556620-5695
Box 1263
181 24 Lidingö

Ombud: Advokat Henrik Nilsson
Com Advokatbyrå Handelsbolag
Skeppsbron 34, 3 tr
111 30 Stockholm

MOTPARTER

1. Region Halland
Box 517
301 80 Halmstad

2. Landstinget Blekinge, Koncernupphandling
371 81 Karlskrona

3. Landstinget Kronoberg, Upphandlingsavdelningen
351 88 Växjö

4. Region Skåne
291 89 Kristianstad

Ombud för 1-4: Kerstin Bengtsson
c/o Region Halland
Box 517
301 80 Halmstad

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökningarna.

Dok.Id 249141

Postadress
Box 53197
400 15 Göteborg

Besöksadress
Sten Sturegatan 14

Telefon
031 - 732 70 00
E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.se

Telefax
031 - 711 78 59

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Region Halland, Landstinget Blekinge, Landstinget Kronoborg och Region Skåne (upphandlande myndigheter) har genomfört en upphandling av manuella rullstolar, dnr RU130016. Av tilldelningsbeslut framgår att Invacare AB vann upphandlingarna för produktområde G:1 Komfortrullstol vuxen (brukarmanövrerad) och G:2 Komfortrullstol vuxen (vårdmanövrerad) med rullstolarna Rea Azalea respektive Rea Azalea Assist.

YRKANDE M.M.

HD Rehab (bolaget) ansöker om överprövning och yrkar rättelse på så sätt att vinnande leverantörs anbud för produktområde G:1 och G:2 inte utesluts från att utvärderas. Bolaget anför till stöd för sin talan följande. Den vinnande leverantörens anbud har felaktigt utvärderats trots att anbudet i strid med uppställda skall-krav utelämnat efterfrågade uppgifter om krav på förebyggande underhåll och uppgift om arbetstid för att utföra underhållet samt att redovisa totalkostnad för förebyggande underhåll under fem år vid angiven timkostnad. Den vinnande leverantören har vidare i strid med skall-krav i Prisbilagan inte angivit samtliga kostnader förknippade med de offererade produkterna. Redan förhållandet att utvärdera ett ofullständigt anbud står i strid med reglerna i LOU. Vidare leder upphandlande myndigheternas metod för utvärdering till men för bolaget som anbudsgivare när de i enlighet med kravet i Prisbilagan anger samtliga kostnader som förknippas med produkten. Bolagets anbud var det enda andra godkända anbudet i det aktuella produktområdet och lider därmed skada genom att bolaget annars hade tilldelats avtalet. Eftersom felet har skett vid utvärderingen föreligger skäl att förordna om rättelse i form av att det bristande anbudet utesluts. Det kan sammanfattningsvis konstateras att vinnande leverantörs anbud avseende produktgrupperna G:1 och G:2 är så ofullständig i strid med LOU att anbudet i denna del inte bort ha utvärderas. –

Trots att anbudet i strid med uppställda skall-krav i Kravspecifikationen utelämnat 1) efterfrågad uppgift om krav på förebyggande underhåll, 2) uppgift om arbetstid för att utföra underhållet och 3) att i Prisbilagan redovisa totalkostnad för förebyggande underhåll under fem år vid angiven timkostnad, trots att det av uppgifter i vinnande leverantörs anbud framgår förebyggande underhåll erfordras, att tid tas i anspråk för detta och att kostnader för arbetstid uppkommer. Vinnande leverantörs anbud är ofullständigt på så sätt att arbetstider för att utföra det förebyggande underhållet inte redovisats. Utförandet av de åtgärder som beskrivs i vinnande leverantörens bruksanvisning punkt 11 kommer uppenbart att i någon utsträckning ta personalarbetstid i anspråk. Inte bara "teknikers" arbete är arbetstid och drar en kostnad. Kravspecifikationen uppställer att arbetstiden ska sättas ett värde om 480 kr. Beräknad totalkostnad under fem år ska enligt Kravspecifikationen flik G. Komfort vuxen position 68 föras in i Prisbilagan. Det är ostridigt att vinnande leverantörs anbud inte i Prisbilagan rad 211 respektive 236 redovisar någon kostnad för personalarbetstid.

Enligt bolagets uppfattning bör även kostnader för rekonditionering i skälig utsträckning inräknas i kostnaderna för förebyggande underhåll vid ett tidsperspektiv om fem år. Att inte medräkna någon arbetstid och korresponderande kostnad alls för rekonditionering i posten Förebyggande underhåll framstår som missvisande. Vinnande leverantör borde i sitt anbud ha redovisat krav på förebyggande underhåll och en uppskattad kostnad för detta mot bakgrund av att i vart fall underhållskravet enligt bruksanvisningen, och enligt bolagets mening även mot anvisningarna i vinnande leverantörs Rekonditioneringsmanual. Att redovisa dessa uppgifter utgör skall-krav i upphandlingen.

Upphandlande myndigheter anser att bolagets ansöka ska avslås och anför bl.a. följande. Antaget anbud har inte utvärderats och antagits i strid med LOU. I förfrågningsunderlaget har angivits att anbudsgivare ska ange om vissa kostnader för förebyggande underhåll m.m. kan uppkomma. I upp-

handlingen har anbudsgivarna haft att enligt ovan redovisa om deras rullstolar kräver förebyggande underhåll. Antagen anbudsgivare har i detta fall inte angivit att deras rullstolar kräver ett visst förebyggande underhåll och medföljande kostnader, och anbudet har därför utvärderats och antagit anbudet som att inga kostnader tillkommer. Det framkommer med all tydlighet att den bruksanvisning som återopas av bolaget inte avser förebyggande underhåll som utförs av tekniker utan en egenservice som kan utföras av envar. Bolagets egna underhållsanvisningar har en annan nivå på vad som ska utföras av tekniker och åtgärder som kan utföras av envar vilket har fört med sig fördyringar vid utvärderingen av anbudet i enlighet med utvärderingsmodellen. Att anbudsgivare har olika koncept kan inte vara grund för en framgångsrik talan om överprövning. Att hänvisa till mall för rekonditionering när det är förebyggande underhåll som avses är inte korrekt. Sammanfattningsvis kan sägas att några överträdelser mot de principer som bär upp LOU inte varit för handen i denna upphandling. – Vad bolaget anför om arbetskostnader för förebyggande underhåll är inte korrekt. Det framgår med all tydlighet att den arbetskostnad som ska beaktas är de upphandlande myndigheternas arbetskostnad för förebyggande underhåll, och eventuella resekostnader är ovidkommande eftersom de inte är aktuella. Bolaget blandar ihop begreppen när de resonerar om garantireparationer och förebyggande underhåll. Sammanfattningsvis har några överträdelser mot de principer som bär upp LOU inte varit för handen. – Vad bolaget anför om de uppgifter som vinnande leverantör givit i sitt anbud medför inte skäl till ingripande. I upphandlingen har anbudsgivarna haft att redovisa om deras rullstolar kräver förebyggande underhåll. Antagen anbudsgivare har i detta fall inte angivit att deras rullstolar kräver ett visst förebyggande underhåll och medföljande kostnader. De upphandlande myndigheternas definition av förebyggande underhåll är i överensstämmelse med vad svensk standard stadgar. Förebyggande underhåll utförs alltid av utbildad personal som inom deras organisation är hjälpmedelstekniker. Eventuell diskrepans är ovidkommande eftersom vem som utför

förebyggande underhåll på de upphandlande myndigheternas organisation inte på något vis är leverantörernas sak. De krav som i förfrågningsunderlaget står under "hygien, rengöring och rekonditionering" är åtgärder som görs av brukare/anhörig/assistent under tiden rullstolen är hos brukaren. Övriga krav under denna rubrik är sådant som görs av upphandlande myndigheters rekonditioneringspersonal när rullstolen kommit i retur och ska återställas för att kunna ställas till en ny brukares förfogande. Detta är inte att definiera som ett förebyggande underhåll utan återställning till ett för en ny brukare acceptabelt skick. Vad bolaget anför om arbetskostnader för förebyggande underhåll är inte korrekt. Det framgår med all tydlighet att den arbetskostnad som ska beaktas är de upphandlande myndigheternas arbetskostnader för förebyggande underhåll. Eventuella resekostnader är ovidkommande eftersom de inte är aktuella. Bolaget blandar ihop olika begrepp när det resonerar om garantireparationer och förebyggande underhåll. Några överträdelser mot de principer som bär upp LOU har inte varit för handen i denna upphandling.

DOMSKÄL

Tillämplig bestämmelse

En upphandlande myndighet 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 (1 kap. 9 § LOU).

Utredning

I förfrågningsunderlagets avdelning "Kravspecifikation" finns avsnittet "Förebyggande underhåll", ingen av punkterna är markerade skallkrav.

P 67: Om krav på förebyggande underhåll finns, skall detta anges på kommentarsfältet nedan tillsammans med beskrivning och periodicitet.

P 68: Om krav på förebyggande underhåll finns skall arbetstiden för att utföra underhållet samt eventuella kostnader för utbytesdelar redovisas. Avser delar som rutinmässigt skall bytas. Beräknad totalkostnad under fem år skall föras in i prisbilagan. Timkostnad 480:-.

I bruksanvisningen för aktuell rullstol finns vid avsnitt 8 **Underhåll** fyra underrubriker; Säkerhetsinformation, Rengöring, Tvätt och Desinfektion samt Punktering. Vid avsnitt 11 **Service** ett underhållsschema. Där framgår vid "Kontrollera ..." bl.a. däcktryck, att skruvar och muttrar sitter åt ordentligt på länkhjulsgafflar, fotstöd, handtag m.m., att länkhjulen roterar fritt samt ta bort smuts och hår.

Förvaltningsrättens bedömning

Avseende de i målet aktuella delarna deltog två anbudsgivare, varav bolaget var en. Bolaget yrkar att upphandlingen inte får avslutas innan rättelse sker i form av att vinnande leverantörs anbud för produktområde G:1 och G:2 inte ska utvärderas. Frågan i målet är därför om vinnande anbud uppfyller de i förfrågningsunderlaget uppställda skallkrav eller om det inte skulle ha kvalificerat sig till utvärderingsfasen.

För att åtgärd med stöd av bestämmelserna i LOU ska beslutas av rätten krävs, förutom att den upphandlande myndigheten har brutit mot LOU att den leverantör som ansöker om överprövning har lidit eller kan komma att lida skada till följd av detta. Bolaget har beträffande berörda delar av förfrågningsunderlaget angivit att det vinnande anbudet varit ofullständigt på så sätt att vinnande leverantör inte angivit någon kostnad för förebyggande arbete. Av Kravspecifikationen framgår att Förebyggande underhåll punkterna 67 och 68 inte är markerade som skallkrav, utan att anbudsgivaren här ska redovisa olika uppgifter *om krav på förebyggande underhåll finns*.

Bolaget har i målet kommit in med en tolkning av innebörden av de krav som upphandlande myndigheter uppställt samt hävdade brister i vinnande leverantörs anbud. Att så är fallet tillbakavisats av upphandlande myndigheter som vid sin granskning av anbudet från vinnande leverantör gjort bedömningen att de i förfrågningsunderlaget och kravspecifikationen angivna kraven är uppfyllda och att anbudet ska utvärderas. Det är enligt rätten inte visat att upphandlande myndighet i denna bedömning tagit några ovidkommande hänsyn eller på annat sätt agerat i strid med LOU. Vad bolaget anfört visar enligt förvaltningsrättens mening inte att anbudet i fråga inte uppfyller ställda obligatoriska krav eller innehåller en otillåten reservation och bort förkastats. Rätten anser mot bakgrund av det anförda att det inte är visat att upphandlande myndighet genom att utvärdera och anta anbudet från vinnande leverantör har brutit mot bestämmelserna i LOU. Vid nu angivna förhållanden och då bolaget inte heller i övrigt anfört något som visar att upphandlande myndigheter i det aktuella upphandlingsförfarandet har brutit mot bestämmelserna i LOU på ett sådant sätt att bolaget därigenom har lidit eller riskerat att lida skada saknas grund för ingripande mot upphandlingen. Ansökan ska således avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV3109/1b LOU)


Susanne Nilsson

Rådman

Föredragande har varit M Georgsson.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *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 överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.