



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen
Enhet 16

DOM
2013-02-19
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
27271-12

Sida 1 (7)

SÖKANDE

Föreningen Djurhjälp, 802409-2143

Ombud: Annie Mohl
Föreningen Djurhjälp
Eriksövägen 4
185 34 Vaxholm

MOTPART

Rikspolisstyrelsen
Box 12256
102 26 Stockholm

KONKURRENSVERKET	
2013-02-20	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 319876

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

09:00-15:00

YRKANDEN

Rikspolisstyrelsen genomför en upphandling av förvaring och transport av katt för Polismyndigheten i Stockholms län (dnr PVS-653-1932/12). Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande enligt 15 kap. lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU.

Rikspolisstyrelsen har i tilldelningsbeslut den 17 december 2012 beslutat att teckna ramavtal med en anbudsgivare. Anbudet från Föreningen Djurhjälpens gick inte vidare till utvärdering efter kvalificering och genomgång av skall-kraven med motiveringen att kravet på djurens förvaring och vård inte var uppfyllt.

Föreningen Djurhjälpens ansöker om överprövning av tilldelningsbeslutet och yrkar att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför Föreningen Djurhjälpens bl.a. följande. Tilldelningsbeslutet är ogiltigt eftersom det saknar en besvärshänvisning. Föreningen Djurhjälpens nåddes av beslutet per e-post den 22 december 2012 och har därmed inte haft tillräcklig tid för att ansöka om överprövning. Normalt sett är överklagandetiden tre veckor. Med tanke på julhelgen har myndigheten gett anbudsgivarna betydligt mindre tid. Beslutet skickades endast per e-post till kassören den 22 december 2012.

Föreningen Djurhjälpens anser att kravet i avsnitt 4.1 tredje stycket i förfrågningsunderlaget ska tas bort. Det är orimligt att förlora upphandlingen på denna grund då Föreningen Djurhjälpens arbetar för katternas bästa. I denna upphandling har de inte kunnat garantera medverkan vid eventuell avlivning av ett friskt djur utifrån den etiska värdegrund föreningen vilar på. De avlivar enbart av medicinska skäl och på veterinärens inrådan om katten är sjuk eller skadad. Den upphandlade föreningen ska lämnas ett

mandat och förtroende att fatta beslut om kattens fortsatta liv efter förvaringstidens slut.

RIKSPOLISSTYRELSENS INSTÄLLNING

Rikspolisstyrelsen bestrider bifall till ansökan om överprövning och anför bl.a. följande. Någon rättsförlust har inte uppkommit då ansökan om överprövning har kommit in i rätt tid. Det finns ingen bestämmelse i LOU som innehåller krav på upplysningar om hur eller när en ansökan om överprövning ska göras. Bestämmelsen i 21 § förvaltningslagen om skyldighet att lämna underrättelse om hur beslut kan överklagas är inte tillämplig i detta fall eftersom det inte är fråga om myndighetsutövning mot enskild. Myndigheten har således ingen skyldighet att lämna en besvärshänvisning för att tilldelningsbeslutet ska vara giltigt.

Enligt bestämmelserna i LOU ska en ansökan om överprövning av en upphandling ha kommit in till förvaltningsrätten inom tio dagar från det att en underrättelse om beslutet har skickats (se 16 kap. 1 och 11 §§ LOU). Dessa regler har företräde framför bestämmelserna i förvaltningsprocesslagen vilket följer av 2 § i nämnda lag. Den period som Rikspolisstyrelsen har angivit i underrättelsen är inte kortare än tio dagar.

Det är riktigt att tilldelningsbeslutet fattades den 17 december 2012. Samma dag informerades samtliga anbudsgivare om beslutet och skälen för det per e-post till de personerna som respektive anbudsgivare hade utsett som kontaktpersoner. Av Högsta förvaltningsdomstolens avgörande, RÅ 2009 ref. 70, framgår att det är tillåtet att skicka tilldelningsbeslut per e-post. Det framgår dessutom tydligt av det formulär i vilket anbudsgivarna har uppgett vem som ska vara kontaktperson, att tilldelningsbeslutet kommer att skickas till dessa personer.

Kravet i avsnitt 4.1 tredje stycket i förfrågningsunderlaget står inte i strid med proportionalitetsprincipen. Polisen är enligt 34 § djurskyddslagen skyldig att verkställa länsstyrelsens beslut att avliva djur som är omhändertagna enligt 31 och 32 §§ samma lag. Länsstyrelsens beslut föregås alltid av en veterinärbesiktning. När länsstyrelsens beslut fattas finns djuret ofta på någon av de uppställningsplatser som polisen har avtal med eller använder i övrigt. Det finns flera skäl till kravet att uppställningsplatsen ska ombesörja avlivning. Det första skälet till kravet är att djuret inte ska utsättas för ytterligare stressande moment genom att transporteras till en veterinärklinik. Det andra skälet är att verkställighet ska kunna ske så snart som möjligt för att hålla kostnaderna, som förskottas av allmänna medel, så små som möjligt. Det tredje skälet har med polisens resurser att göra. Alternativet till kravet är att polisen själv transporterar djuret till en veterinärklinik vilket skulle innebära att polisen skulle tvingas avsätta omfattande resurser vilket skulle kunna påverka den polisiära kärnverksamheten. Med anledning av detta kräver således såväl verksamheten i praktiken som de legala kraven i djurskyddslagen att de leverantörer som utför uppdragen för polisens räkning måste kunna åta sig att ombesörja avlivning av katter. Det aktuella kravet är således en lämplig och effektiv åtgärd. Det finns inte heller några mindre ingripande alternativ. Det åligger polisen att verkställa länsstyrelsens beslut om att avliva katter. Sådana beslut kan överklagas av den som beslutet går emot. Rätten att överklaga skulle inte omfatta sökanden i det aktuella målet. Sökanden vill ändå förbehålla sig rätten att, oavsett vad länsstyrelsen har beslutat, fatta egna beslut huruvida ett djur ska avlivas eller inte. Med beaktande av att polisen är skyldig enligt lag att verkställa länsstyrelsens beslut om avlivning är det inte möjligt för polisen att låta avtalsleverantören motsätta sig länsstyrelsens beslut inom ramen för avtalet. Mot bakgrund av detta är åtgärden nödvändig för att uppnå det eftersträvade syftet. Den negativa effekten av kravet, att ideella föreningar som anser att kravet strider mot sina stad-

gar, eventuellt stängs ute är inte oproportionerlig jämfört med det eftersträvade syftet för polisen, att fullgöra sina uppgifter som ålagts polisen enligt lag.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Formella kraven

Enligt 9 kap. 9 § första stycket LOU ska en upphandlande myndighet snarast möjligt skriftligen underrätta anbudssökandena och anbudsgivarna om de beslut som har fattats om att sluta ett ramavtal eller att tilldela ett kontrakt och om skälen för besluten. Av Högsta förvaltningsdomstolens avgörande, RÅ 2009 ref. 70, framgår att underrättelse kan ske via e-post. I underrättelsen ska myndigheten ange den period under vilken avtal enligt 16 kap. 1 § LOU inte får ingås (avtalsspärr). Den upphandlande myndigheten har således ingen skyldighet att ange någon besvärshänvisning i underrättelsen.

Av 16 kap. 1 § LOU följer att den upphandlande myndigheten inte får ingå avtal förrän tio dagar har gått från det att underrättelsen skickades om den skickades med ett elektroniskt medel.

Av handlingarna i målet framgår att Rikspolisstyrelsen skickade en underrättelse om tilldelningsbeslutet och skälen för det till Föreningen Djurhjälp den 17 december 2012 via e-post. Enligt 16 kap. 11 § LOU ska en ansökan om överprövning av en upphandling ha kommit in till förvaltningsrätten före utgången av en sådan avtalsspärr som avses i 1 eller 3 §§. Detta innebär att en ansökan om överprövning ska ha kommit in senast den 27 december 2012 och att avtal får tecknas först den 28 december 2012. Mot denna bakgrund har Rikspolisstyrelsen uppfyllt de

formella kraven avseende information i LOU. Det föreligger således inga skäl för ingripande enligt LOU p.g.a. formella brister i upphandlingen.

Kravet i avsnitt 4.1 tredje stycket i förfrågningsunderlaget

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

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 enligt 16 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Proportionalitetsprincipen innebär att de krav som ställs vid en upphandling ska vara både nödvändiga och lämpliga med hänsyn till det syfte som eftersträvas. Vid en prövning av om proportionalitetsprincipen åsidosatts kan en strukturerad avvägning mellan motstående intressen genomföras enligt följande. För det första bedöms om åtgärden är en lämplig och effektiv åtgärd för att uppnå det eftersträvade syftet. För det andra bedöms om åtgärden är nödvändig för att uppnå det eftersträvade syftet, såtillvida att det inte finns något mindre ingripande alternativ. För det tredje bedöms om den negativa effekten som åtgärden får på det intresse eller den rättighet som åtgärden inskränker är oproportionerlig eller överdriven jämfört med det eftersträvade syftet.

Kravet i avsnitt 4.1 tredje stycket i förfrågningsunderlaget innebär att antagen leverantör ska medverka vid eventuell omplacering av djuret och på uppdrag ombesörja avlivning eller andra åtgärder som har samband med

levererad tjänst. Rikspolisstyrelsen har motiverat kravet med både djurskyddshänsyn och ekonomiska hänsyn. Föreningen Djurhjälp har, genom sin argumentation, inte visat att kravet strider mot proportionalitetsprincipen eller någon av de andra grundläggande principerna som anges i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen.

Mot denna bakgrund föreligger inga skäl för ingripande enligt LOU. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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

Kaija Hultquist

Kaija Hultquist

Rådman

Förvaltningsrättsnotarien Kristina Erlandsson har föredragit målet.