



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I VÄXJÖ**

DOM
2016-03-14
Meddelad i
Växjö

Mål nr
3741-15

SÖKANDE

Ronneby Hotell AB, 556471-8350
Box 135
372 22 Ronneby

MOTPART

Region Kronoberg
Upphandlingsenheten
351 12 Växjö

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2016 -03- 1 5	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 130290

Postadress
Box 42
351 03 Växjö

Besöksadress
Kungsgatan 8

Telefon
0470-56 02 00
E-post: forvaltningsrattenivaxjo@dom.se
www.forvaltningsrattenivaxjo.domstol.se

Telefax
0470-255 02

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

YRKANDEN M. M.

Region Kronoberg genomförde en upphandling av konferensevent 2016. Tre anbud inkom. Genom tilldelningsbeslut den 4 november 2015 utsågs AB Tylösands Havsbad till leverantör. Ronneby Hotell AB (Ronneby) kom på andra plats.

Ronneby ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten upphäver kravet i förfrågningsunderlagets punkt 3.3.2 och förordnar att nytt tilldelningsbeslut meddelas samt att rätten förordnar att upphandlingen görs om med nya krav. Bolaget anför bl.a. följande. Region Kronoberg har utformat upphandlingen så att den gynnar en leverantör. I förfrågningsunderlagets punkt 3.3.2 ställs krav på att anbudslämnaren ska kunna erbjuda minst 15 konferenslokaler för parallellt nyttjande i samma byggnad. När Ronneby genom upphandlingsverktyget TendSign påtalade att kravet inte var korrekt formulerat och att kravet att alla lokaler måste ligga i samma byggnad inte uppfyller syftet med att ha ett konferensevent samt att bolaget ville ha ett förtydligande kring varför kravet var utformat som det var fick bolaget tvektiga, felrefererade och ohållbara svar. Ronneby Brunn är ett av södra Sveriges största konferenshotell fördelat på två byggnader med en gångtid på två minuter och tjugofyra sekunder mellan byggnaderna. Enligt upphandlaren ställdes kraven av logistiska, tillgänglighetsmässiga och kommersiella skäl. Inget av kraven kan härledas till varför det är nödvändigt att befinna sig i samma byggnad. På fråga 2 i Frågor och svar gavs ett tvetydigt svar beträffande tillgänglighet då det påstås att det var godtagbart att hotellrummen inte låg i samma byggnad med hänvisning till att detta enligt förfrågningsunderlagets punkt 3.4.3 var en option. Detta är dock inte sant eftersom Region Kronoberg upphandlar 30 stycken enkelrum. Region Kronoberg har ställt krav i upphandlingen på ett oproportionerligt sätt i syfte att minimera

antalet anbud och gynna en specifik leverantör. Härigenom har myndigheten även agerat i strid med likabehandlingsprincipen.

Region Kronoberg bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Kravet i förfrågningsunderlagets punkt 3.3.2 är lämpligt och effektivt. Behovet av att ha en samlad yta för konferensen är stort. Genom en sammanhållen konferens skulle interaktion mellan deltagaren öka. En uppdelning av konferensen i olika lokaler hade inneburit minskad interaktion och hade kunnat jämföras med separata och från varandra helt avskilda konferenser som hålls i bredvidliggande lokaler. Kravet var formulerat utifrån perspektivet att Region Kronoberg hade för avsikt att skapa en plattform, en gemensam yta för deltagare med olika bakgrund och olika intressen. Syftet med konferenseventet var att erbjuda en samlad mötesplats för offentlig verksamhet över region, kommun och områdesgränser för att stimulera till nya möten och erfarenhetsutbyten. Eventet skulle även innefatta en mindre mäsas. Tid för möte mellan utställare och potentiella kunder skulle ha givits i varje rast. Allt kaffe och förfriskningar skulle serveras i utställningsytan för att tillgodose utställarnas tid för möte med kunderna. Deltagarna skulle ha förflyttat sig mellan konferenslokalen och mässytan ett flertal gånger under konferensdagen. Kravet var vidare nödvändigt. Konferenslokaler, mässyta, restaurang och registreringsyta skulle ligga i samma byggnad för att uppnå eventets syfte med att vara en samlad mötesplats för att tillgodose utställarnas krav på tillfredsställande kontakt med deltagarna eller potentiella kunder samt för att förflyttning mellan lokalerna skulle vara enkel och tillgänglig för alla. Kraven var proportionerliga och ställda utifrån utställarnas behov och inte utifrån eventuella anbudsgivares möjligheter att följa dem. Kravställarna i denna upphandling har många års erfarenhet av att genomföra denna typ av event och kraven är ställda för att möjliggöra genomförandet på bästa möjliga vis sett ur logistiska, tillgänglighetsmässiga och kommersiella skäl. Ronneby hävdar att krav på lokaler i samma byggnad inte kunde krävas för att slippa gå utomhus 2 minuter och 24 sekunder under konferen-

seventet. Det ska påpekas att denna tid hade varit per förflyttning och därtill hade det tillkommit tid för att ta på och av ytterkläder. Denna förflyttning skulle ha skett minst nio gånger per dag och totalt sett hade det inneburit att väsentlig tid tagits från utställarnas kontakttid med konferensdeltagarna. Vidare framgår det inte för vem som förflyttningen skulle ha tagit 2 minuter och 24 sekunder. Det går inte att förutse att alla deltagare hade haft samma förmåga att förflytta sig. Vid uppdelning av konferensen i olika lokaler hade konferensens syfte inte uppnåtts. Effekten hade blivit att konferensens målsättning med att genomföra en samlad konferens hade förfelats. – Beträffande påståendet att upphandlingen var riktad och endast hade gynnat en leverantör uppfyllde den tredje anbudsgivaren – Scandic Hotell i Jönköping – alla skall-krav, men föll på att de inte fyllde i prisbilagan korrekt.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

Upphandlande myndigheter 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.

Efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada får allmän förvaltningsdomstol enligt 16 kap. 4 § LOU överpröva en upphandling.

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i samma lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten, enligt 16 kap. 6 § LOU första stycket, besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Har Region Kronoberg brutit mot likabehandlingsprincipen?

I mål om ingripande enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (se RÅ 2009 ref. 69). Av Högsta förvaltningsdomstolens avgöranden RÅ 2002 ref. 50 och RÅ 2010 ref. 78 följer att en upphandlande myndighet har stor frihet att själv utforma föremålet för sin upphandling inom de ramar som ges av de allmänna principerna för offentlig upphandling. Även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när. Grundläggande är att leverantörer behandlas likvärdigt och icke-diskriminerande samt att upphandlingen genomförs på ett öppet sätt (jfr. HFD 2012 ref. 48 I-II).

Mot bakgrund av vad som har framkommit i målet finner förvaltningsrätten att det inte har visats att Region Kronoberg har brutit mot likabehandlingsprincipen genom att utforma förfrågningsunderlaget på så sätt som nu har skett.

Är förfrågningsunderlaget behäftat med brister som står i strid med proportionalitetsprincipen?

Ronneby har anfört att vissa krav i förfrågningsunderlaget strider mot proportionalitetsprincipen. I fokus för talan står förfrågningsunderlagets punkt 3.3.2, men även punkt 3.4.3 samt fråga 2 i Frågor och svar berörs.

Av punkt 3.3.2 "Konferensrum" i förfrågningsunderlaget framgår bl.a. följande. Anbudslämnaren ska kunna erbjuda minst 15 konferenslokaler för parallellt nyttjande i samma byggnad. Storleken på lokalerna ska vara enligt följande. Minst en lokal som tar minst 200 personer, minst en lokal som tar minst 150 personer, minst en lokal som tar minst 100 personer, minst två lokaler som tar minst 70 personer, minst fyra lokaler som tar minst 50 personer, minst fyra lokaler som tar minst 30 personer, minst två lokaler som tar minst 12 personer. Skolsittning ska vara möjlig i minst två av de tre största lokalerna. Skolsittning/styrelsesittning ska vara möjlig i de två minsta lokalerna. Anbudslämnaren ska ange pris per konferensrum i prisbilagan.

Av punkt 3.4.3 "Option: Logi" framgår bl.a. följande. Minst 150 rum ska vara reserverade för bokning av konferenseventets deltagare, fram till 90 dagar före första konferensdagen. Reservationen ska upphöra 90 dagar före första konferensdagen. Efter reservationens upphörande ska deltagarna endast kunna boka hotellrum i mån av plats. Rummen ska bokas och betalas direkt till hotellet av deltagarna. Rummen ska uppfylla nedanstående standard. Standardrum innebär att samtliga rum ska vara utrustade med badrum, toalett, telefon, TV, garderob och kostnadsfri internetuppkoppling. Rökfria rum ska erbjudas. Bemannad reception ska finnas dygnet runt. Från receptionspan ska samtliga våningar nås med hiss. Tillgång till strykjärn och strykbräda ska finnas inom anläggningen. Frukostbuffé med utbud av kalla och varma rätter ska ingå. Pris per enkelrum och dubbelrum ska anges i prisbilagan.

Av fråga 2 i Frågor och svar framgår bl.a. att en potentiell anbudsgivare har uppgivit sig ha samtliga 15 lokaler under ett och samma tak, men att det är 50 meters promenad till logidelen där hotellrummen finns. Därefter ställs frågan om detta ligger inom ramarna för kravspecifikationen. Region Kronoberg har på detta svarat att anläggningen ska ha en kapacitet om minst

180 hotellrum samt att en anläggning kan omfattas av flera byggnader och att det går bra att login ligger i annan byggnad.

För att avgöra om ovanstående krav är oproportionerliga måste en trestegsbedömning göras (jfr. Kammarrättens i Jönköping dom den 26 juni 2008 i mål nr 568—570-08). För det första ska bedömas om åtgärden som kravet är ämnat för är en lämplig och effektiv åtgärd för att uppnå det eftersträvade syftet. Syftet med de konferenslokaler som upphandlas är att hysa ett konferensevent där 15 parallella konferenser ska äga rum under tre dagar. Mellan 300 och 600 personer ska delta i dessa konferenser. Mot denna bakgrund får kraven i förfrågningsunderlagets punkter 3.3.2 och 3.4.3 anses ämnade för åtgärder som är lämpliga och effektiva för att uppnå det eftersträvade syftet, nämligen genomförandet av 15 parallella konferenser inom ett och samma konferenskomplex.

Det andra steget i bedömningen tar sikte på huruvida åtgärden är nödvändig för att uppnå det eftersträvade syftet. Frågan är därvid om det finns skäl att enbart välja en konferensanläggning där samtliga konferensrum ligger inom samma byggnad eller om det är möjligt att få samma resultat i upphandling även om konferensanläggningen är uppdelad i två byggnader. Ronneby har anfört att de besitter en konferensanläggning som består av två byggnader med enbart några minuters gångavstånd från varandra. Mot bakgrund härav och med hänsyn till vad som har framkommit i målet om Region Kronobergs planerade konferensevent finner förvaltningsrätten att Ronnebys konferensanläggning inte kan anses vara ett mindre ingripande alternativ, eftersom det sannolikt gynnar det planerade konferenseventet mer att det som helhet äger rum i en byggnad än att konferenser, konferensdeltagare och utställningsaktiviteter ska delas upp på två olika byggnader, även om gångavståndet mellan dessa är av mindre utsträckning.

Det tredje steget i proportionalitetsbedömningen omfattar en bedömning av de negativa effekter som åtgärden får, på det intresse eller den rättighet som åtgärden inskränker, är så stora att åtgärden är oproportionerlig eller överdriven jämfört med det eftersträvade syftet. De eventuella negativa effekterna av Region Kronobergs krav måste vägas mot myndighetens intresse och behov av en konferensanläggning där konferenser och utställningar kan avlöpa på ett så smidigt och effektivt sätt som möjligt samt konferensdeltagare har bästa möjliga tillgång till konferenseventets samtliga evenemang. Kraven i förfrågningsunderlagets punkter 3.3.2 och 3.4.3 kan inte heller beträffande detta tredje steg i proportionalitetsbedömningen anses strida mot proportionalitetsprincipen i 1 kap. 9 § LOU.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att ansökan om överprövning ska avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (DV 3109/1D-LOU)



Elisabeth Lewin

rådman

Föredragande: Robert Brisenstam



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut 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, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.