



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 30

DOM

2018-05-16

Meddelad i Stockholm

Sida 1 (6)

Mål nr
3947-18

SÖKANDE

BoF Barn och familjejouren AB, 556378-8701

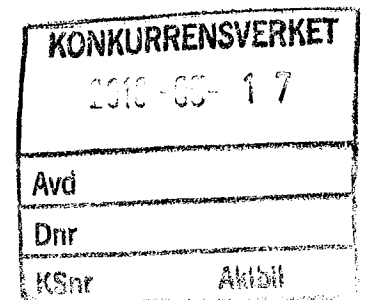
Ombud: Mikael Rendahl
Upphandlingsjuristen i Sverige AB
Box 1241
131 28 Nacka strand

MOTPART

Nacka kommun
131 81 Nacka

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 972541

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

YRKANDEN M.M.

Nacka, Tyresö och Värmdö kommuner genomför en upphandling avseende akut- och utredningshem (dnr SOCN 2017/420). Nacka kommun agerar inköpscentral i upphandlingen som genomförs som ett förenklat förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU). Upphandlingen består av två anbudsområden för vilka ramavtal kommer att tilldelas var för sig. Av tilldelningsbeslut daterat den 12 februari 2018 framgår att BoF Barn och familjejouren AB:s anbud inte antagits med motiveringen att övrig personal inte når ställda krav på adekvat utbildning.

BoF Barn och familjejouren AB (bolaget) yrkar i första hand att upphandlingen ska få avslutas först sedan rättelse har skett på så sätt att en ny utvärdering ska göras varvid bolagets anbud ska beaktas i anbudsområde 2. I andra hand yrkas att förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen ska avbrytas och göras om. Bolaget anför bl.a. följande. Kommunen har brutit mot transparens- och likabehandlingsprinciperna i 4 kap. 1 § LOU genom att ha förkastat bolagets anbud trots att det uppfyller samtliga obligatoriska krav. Kravet på utbildning enligt punkt 2.8.3 i förfrågningsunderlaget får förstås på det sättet att personalen ska ha adekvat utbildning för de arbetsuppgifter som personen i fråga ska utföra. Med hänsyn till att det står ”till exempel” före uppräknningen får uppräknningen uppfattas som att den endast anger några exempel på utbildningar som kommunen kommer att godta. Det är således inte frågan om någon uttömmande kravlista och kravet är utformat på sådant sätt att det öppnar upp för andra likvärdiga utbildningar. Bolagets internutbildning är att betrakta som en sådan likvärdig och relevant utbildning för målgruppen. Internutbildningen ges som ett komplement till redan utförd gymnasieutbildning. De aktuella personerna har därför läst de ämnen som ingår i en gymnasieutbildning. Det har ingen betydelse att vissa personer som inte har gått en utbildning som är direkt inriktad på behandling av barn och ungdomar eftersom bolagets internutbildning

kompletterar tidigare gymnasieexamen med den inriktningen. Personens utbildning måste ses som en helhet. Den internutbildning som bolaget tillhandahåller motsvarar den grad av utbildning som ges inom aktuellt område inom ramen för ett gymnasieprogram. Internutbildningen ges på heltid under två år och består av både teori och praktik. Den teoretiska delen motsvarar 22,5 högskolepoäng. Den praktiska delen är inte inräknad i antalet högskolepoäng. Utbildningen sköts av lektorer i psykologi och avslutas med en examen. Alla de personer som ingår i personalförteckningen har avslutad gymnasieutbildning. Bolagets internutbildning är därför att betrakta som en eftergymnasial utbildning i den mening som i allmänhet avses med en sådan utbildning. I avsaknad av uttrycklig definition i förfrågningsunderlaget får begreppet tolkas utifrån ovan angivet kriterium. Det kan påpekas att det inte finns någon gymnasieutbildning med inriktning behandlingspedagog som ger yrkestiteln behandlingspedagog eller behandlingsassistent. Bolaget lider eller riskerar att lida skada av att kommunen har förkastat dess anbud. I processen i förvaltningsrätten kan endast invändningar som ansluter till sökandens talan beaktas. Detta medför att det som Nacka kommun anfört i förvaltningsrätten om att bolaget inte uppfyller kravet på platsansvarig ska lämnas utan avseende.

Nacka kommun (kommunen) anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. Kravet på utbildning kan uppfyllas antingen genom en akademisk utbildning med visst innehåll eller genom vissa specifika gymnasiala utbildningar. Orden "till exempel" tar därmed sikte på de olika alternativen av akademisk examen. Med eftergymnasial utbildning avses en akademisk utbildning vid högskola eller universitet samt kvalificerad yrkesutbildning, yrkeshögskola eller folkhögskola. Det kan ifrågasättas om bolagets internutbildning ger högskolepoäng. Av den personalförteckning som bolaget har gett in framgår inte att all personal har gymnasiekompetens. Av de femton personer som bolaget har angett i personalförteckningen har tolv stycken gymnasiekompetens. Slutförd gymnasial utbildning godtas under

förutsättning att den omfattar behandlingsassistent, behandlingspedagog eller motsvarande relevant inriktning för målgruppen. Av de tolv personer som har gymnasial kompetens är det endast två personer som kan anses motsvara kravet på relevant inriktning. Vidare kan det konstateras att bolaget inte heller uppfyller kravet på platsansvarig enligt punkt 2.8.2 i förfrågningsunderlaget.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 4 kap. 1 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Av 20 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i den nu nämnda lagen 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.

I mål om överprövning enligt LOU är förvaltningsrättens prövning begränsad till de grunder som sökanden har åberopat (jfr RÅ 2009 ref. 69). Bolaget har i sin ansökan om överprövning gjort gällande att kommunen i tilldelningsbeslutet den 12 februari 2018 felaktigt förkastat bolagets anbud eftersom bolaget uppfyller de obligatoriska kraven gällande personalens utbildning enligt punkt 2.8.3 i förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten ska således pröva om bolaget uppfyller kraven enligt den nu nämnda punkten i förfrågningsunderlaget.

Av punkt 2.8.3 i förfrågningsunderlaget framgår bl.a. följande.

Personalen ska ha adekvat utbildning, den erfarenhet och den personliga lämplighet som behövs för att kunna utföra sina arbetsuppgifter. Personalens sammantagna kompetens gällande utbildning och erfarenhet ska möta målgruppens behov av vård samt säkerställa en trygg och säker vård.

Personalen ska ha adekvat utbildning för de arbetsuppgifter de utför. Detta innebär till exempel slutförd akademisk utbildning till socionom, beteendevetare, socialpedagog, psykolog eller eftergymnasial, alternativt gymnasial två eller treårig slutförd utbildning till behandlingsassistent, behandlingspedagog eller motsvarande relevant inriktning för målgruppen.

Enligt förvaltningsrättens mening får kravet på utbildning uppfattas som att personalen antingen ska ha vissa angivna akademiska utbildningar eller en eftergymnasial/gymnasial utbildning som har en viss inriktning och längd. Av den personalförteckning som bolaget har gett in tillsammans med sitt anbud framgår att flertalet av dess anställda som högsta slutförda utbildningsnivå har gymnasieskola med inriktningar som inte kan anses utgöra relevant utbildning, t.ex. bygg- och anläggning, jordbruk eller ekonomi. Bolaget har anfört att kraven enligt punkt 2.8.3 trots detta är uppfyllda eftersom bolagets anställda har genomgått en internutbildning som har relevant inriktning. Enligt förvaltningsrättens mening har bolaget dock inte visat att denna internutbildning utgör en sådan utbildning som till innehåll, nivå och omfattning motsvarar kravet i förfrågningsunderlaget. Mot denna bakgrund konstaterar förvaltningsrätten att bolagets anbud inte uppfyller kravet på personalens utbildning enligt punkt 2.8.3 i förfrågningsunderlaget. Kommunen har därmed inte agerat i strid med öppenhets- och likabehandlingsprinciperna när den inte har prövat bolagets anbud. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

Vid denna utgång tar förvaltningsrätten inte ställning till frågan om platsansvarig.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Ulrika Melander

Rådman

Andreas Thörnroos 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-postadress, 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 rättsens 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 rättsens 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.