

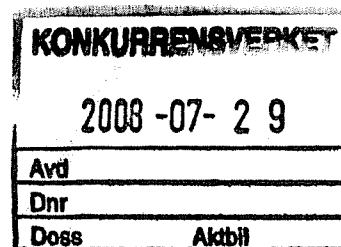
LÄNSRÄTTEN I
ÖSTERGÖTLANDS LÄN
Cristina Pérez

DOM
2008-07-28
Meddelad i
Linköping

Mål nr
2059-08 E
Rotel 3

SÖKANDE

Måsen Film AB, 556230-3031
Drottninggatan 110
113 60 Stockholm



MOTPART

Kriminalvården
601 80 Norrköping

SAKEN

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

Kriminalvården Region Väst har inbjudit till anbudsgivning avseende filmproduktion för Kriminalvårdens verksamhet, dnr 2008-006484. Upphandlingen genomförs som en förenklad upphandling. Kriminalvården har i tilldelningsbeslut den 17 juni 2008 beslutat att anta annan leverantör än Måsen film AB (bolaget).

Måsen Film AB, nedan Bolaget, ansöker om överprövning av upphandlingen och begär att beslut skall ändras – så som talan får förstås – till deras fördel.

Kriminalvården motsätter sig bifall till bolagets yrkande.

Länsrätten har den 27 juni 2008 beslutat att upphandlingen inte får avslutas innan annat beslutats.

SKÄLEN FÖR LÄNSRÄTTENS AVGÖRANDE

Enligt 1 kap. 9 § LOU skall upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Dok.Id 62947

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 406 581 04 Linköping	Brigadgatan 3	013-25 10 00 E-post: lansratteniostergotland@dom.se	013-25 11 40	måndag – fredag 09:00 - 12:00 13:00 - 15:00

Av 15 kap. 16 § LOU framgår bl.a. följande. En upphandlande myndighet skall anta antingen

1. det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten, eller
2. det anbud som har lägst pris.

Av 15 kap. 17 § LOU följer att den upphandlande myndigheten får förkasta ett anbud om den finner att priset är onormalt lågt. Anbudet får dock förkastas först sedan myndigheten skriftligen begärt en förklaring till det låga anbudet och inte fått tillfredsställande svar.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår bl.a. följande. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Av förfrågningsunderlaget 2.2 (Anbudsbivarens tekniska förmåga och kapacitet) framgår sammanfattningsvis följande kvalificeringskrav. Till styrkande av förmåga och kapacitet att tillhandahålla efterfrågad tjänst skall anbudsgivaren ha erfarenhet av minst två filmproduktioner som behandlar mäns våld mot kvinnor samt ha en beslutad organisation och realistisk produktionsplan för hur uppdraget skall genomföras. Som bevis på att det senare kravet uppfylls skall en beskrivning av hur anbudsgivaren avser att genomföra uppdraget bifogas anbudet. Beskrivningen skall innehålla en tydlig planering avseende tidsaspekter och vilka resurser som kommer att användas etc. Kriminalvården kommer inte att anta anbud där förutsättningarna för uppdraget inte bedöms som rimliga.

Av förfrågningsunderlaget 4.1 (Lämnande av prisuppgift) framgår vidare följande kvalificeringskrav. Priset skall anges netto i svenska kronor (SEK) exklusive mervärdesskatt och inkludera samtliga åtaganden och kostnader (exempelvis kostnader för resor, övernattningar, transporter, eventuella rättigheter, administration, förberedelser, efterarbete m.m.) Priset skall avse fullt färdigt arbete. Även skådespelararvode

skall ingå i prisuppgifterna. Tillkommande extra kostnader godkännes ej. Priset skall lämnas i två delar:

1. Ett totalpris för manusskrivning och inspelning av 17 filmsekvenser.
2. Ett totalpris för manusskrivning och inspelning av en film med samtalande kvinnor.

Av förfrågningsunderlaget 4.4 (Utvärderingsfas) framgår vidare att det anbud som lämnar lägst pris kommer att antas. Lägst pris är summan av de två lämnade priserna.

Parternas argumentation

Bolaget: Det antagna anbudet lever inte upp till Kriminalvårdens egna skrivningar vad gäller kraven på anbudsgivaren i inbjudan till anbudsgivning. Förutsättningarna för uppdragets genomförande kan inte bedömas som rimliga och det antagna anbudets produktionsplan är inte realistisk. Kostnaden för manusskrivning är inte realistisk om man skall använda en etablerad manusförfattare. Kostnad per arbetad dag bör beräknas till minst 2 500 kr. Enligt antaget anbud uppgår totalkostnaden till 27 025 kr, vilket ger vid handen att sjuutton manus skall skrivas på cirka tio dagar. Varje filmsekvens skall vara mellan två till sex minuter. En genomsnittlig längd på fyra minuter gånger sjuutton sekvenser blir i tid knappt sjuttio minuter. Bolagets erfarenhet är att det är realistiskt att räkna med tjugo dagar för ett sextio minuter långt manus. Vad gäller optionsfilmen, som är en enklare produktion, räknar bolaget med minst femton dagar för manusskrivande, vilket 37 500 kr som kan jämföras med antaget anbud på 17 911 kr. – Försäkringskostnader finns inte med och det finns frågetecken beträffande kostnad för inspelning i hemmiljö av fjorton olika scener. – Bolaget ser inte att man tagit med kostnader för skådespelare annat än under informations/utbildningsdagen. Enligt samtal med Kriminalvården räknar man med tjugofem skådespelare. Kostnaden för tjugofem skådespelare med avtalsenlig lön enligt Teaterförbundets kollektivavtal blir 146 085 kr för den första filmen, förutsatt att man använder utbildade, etablerade och duktiga skådespelare, om än inte rikskända. Då är inläsning för rollerna inte inräknat och man har då utnyttjat varje enskild skådespelare endast en dag (3 940 kr) utan att beakta kostnad

för en andra dag (3 622 kr) och därpå följande dagar (2 400 kr). – Ersättning skådespelarna under informationsdagen är för lågt budgeterad enligt samma avtal. Vid inställelse utan scenmedverkan, eftersynkronisering, kollationering och ljudupptagning för playback, är ersättningen lägst 1 847 kr plus semester och sociala avgifter. Antaget anbud ligger på totalt 31 050 för trettio personer. – Kostnad för den andra film – sex skådespelare som medverkar i fyra dagar till minimigage – blir 81 192 kr. Det är inte budgeterat i det antagna anbudet. – Det finns även frågetecken beträffande kompetens och kunskaper beträffande teknik och team. – Kriminalvården kräver vidare att anbudsgivaren skall ha erfarenhet av minst två filmproduktioner som behandlar mäns våld mot kvinnor. Vad gäller filmen ”Bye, bye pornstar”, den antagna leverantörens ena film så vänder den sig till skolungdomar och behandlar endast våldtäkt och inget annat våld mot kvinnor. Filmen handlar om en kvinna som blir våldtagen av en bekant – inte någon hon har en relation med. I programmet ingår inte behandling av våldtäktsmän varför bolaget anser att den antagna leverantören inte uppfyller Kriminalvårdens krav om minst två produktioner om mäns våld mot kvinnor. – Kriminalvårdens kunskap om filmbudget är av förståeliga skäl begränsad. Dock måste det ligga i Kriminalvårdens intresse att arbetsmarknadens avtal och regelverk respekteras. Om avtal och regler följs, så är det visat att den antagna leverantörens budget är orealistisk. Utifrån tjugofem års erfarenhet så vet bolaget hur mycket en filmproduktion kostar, särskilt om det inbegriper skådespelare. Svenska filminstitutet och SVT bidrar exempelvis med 1 500 000 för en film på tjugooåta minuter i en gemensam novellfilmssatsning. Bolagets film ”I skuggan av våldet”, om kvinnomisshandel, som är på trettiofyra minuter med skådespelare, kostade 1 350 000 kr. En film som Kriminalvården för övrigt använder. Visst kan man göra enklare och billigare filmer men man måste ändå alltid betala enligt avtal.

Kriminalvården: Prövningen under kvalificeringsfasen syftar till att säkerställa leverantörernas förmåga att leverera det som anges i förfrågningsunderlaget. Kriminalvården har i sin anbudsinvjudan ställt krav inom två områden; för det första att uppfylla alla lagenligt ställda krav avseende registrerings-, skatte- och

avgiftsskyldigheter, för det andra att ha viss teknisk förmåga och kapacitet. Den tekniska förmågan och kapaciteten skall styrkas genom att dels ha erfarenhet av filmproduktion som behandlar mäns våld mot kvinnor, dels genom att visa att man har en beslutad organisation och realistisk produktionsplan för hur uppdraget skall genomföras. I förfrågningsunderlaget har inte ställts som krav att prissätta de olika insatserna som ingår i beskrivningen av hur anbudsgivaren avser att genomföra uppdraget. Beskrivningen har, som nämns i rubriken, enbart haft som syfte att styrka anbudsgivarens tekniska förmåga. Kriminalvården har överhuvudtaget inte begärt in någon budget från anbudsgivaren för granskning och genomgång av kostnaderna. Att utvärdera kostnaderna, ligger inte inom Kriminalvårdens kompetens. Kriminalvården har ingen kunskap om exakt vad som krävs, vad olika insatser kostar och på vilket sätt det går att lägga upp en produktion m.m. Kriminalvården har lagt detta ansvar på marknaden genom att begära in ett enda totalpris för hela tjänsten. I förfrågningsunderlaget har i kapitel fyra endast angetts som krav att totalpriset skall lämnas in två delar, vilket den antagna leverantören har gjort i sitt anbud. Den antagna leverantören har efter eget beslut valt att skicka med två bilagor som närmare beskriver hur de beräknar att kostnaderna kommer att fördelas. Det har inte varit något krav i förfrågningsunderlaget. – Inför upphandlingen har Kriminalvården genom inblandning i andra projekt där filmproduktioner diskuterats fått uppskattningar om att det skulle vara möjligt att få en produktion motsvarande det som beskrivs i förfrågningsunderlaget och med acceptabel kvalitet för cirka 1 000 000 kr och utifrån de uppskattningarna tilldelat detta projekt 1 100 000 kr. Det är också grunden till att Kriminalvården har genomfört upphandlingen som en förenklad upphandling. Mot bakgrund av detta har Kriminalvården inte uppfattat anbudet från den antagna leverantören på 850 000 kr som onormalt lågt. – Kriminalvården delar vidare inte Måsen Films invändningar mot att den antagna leverantören inte uppfyller kravet på att ha erfarenhet av minst två filmproduktioner som behandlar mäns våld mot kvinnor. Kriminalvården anser att genom att ha producerat en film om våldtäkt har man också erfarenhet av filmproduktion som behandlar mäns våld mot kvinnor.

Länsrätten gör följande bedömning.

I begäran om överprövning har bolaget anfört att den antagna leverantörens produktionsplan i förhållande till dess budget inte kan bedömas som realistisk och rimlig. Enligt länsrättens mening får det förvisso förmodas att en budget är av betydelse för en produktionsplans genomförande. Av förfrågningsunderlaget framgår det dock inte att någon budget efterfrågas av Kriminalvården. Länsrätten anser att det inte heller kan ligga inom den upphandlande myndighetens kompetens att i ett fall som det nuvarande bedöma enskilda kostnadsposter i förhållande till en produktionsplan. Med hänsyn härtill finner länsrätten att det aktuella skall-kravet får anses uppfyllt av den antagna leverantören.

Den upphandlande myndigheten har vidare i enlighet med 15 kap. 17 § LOU möjlighet att förkasta anbud om priset för den efterfrågade tjänsten uppfattas som onormalt lågt. Kriminalvården har i målet anfört att upphandlingen genomförs som en förenklad upphandling utifrån uppskattningen att en rimlig kostnad för projektet vore 1 100 000 kr. Med hänsyn till detta har Kriminalvården vidare bedömt att det antagna anbudets pris på 850 000 kr inte har varit onormalt lågt. Länsrätten finner att det av utredningen i målet inte har framkommit skäl att i denna del frånga Kriminalvårdens bedömning.

Bolaget har vidare anfört att den antagna leverantören inte uppfyller förfrågningsunderlagets krav på erfarenhet av minst två filmproduktioner som behandlar mäns våld mot kvinnor. Härvid har bolaget bl.a. anfört att den antagna leverantörens ena produktion är en film som vänder sig till skolungdomar och som endast behandlar våldtäkt. Av förfrågningsunderlaget framgår inte att de efterfrågade filmproduktionerna bör behandla en närmare specificerad problematik än just mäns våld mot kvinnor. Med hänsyn härtill anser länsrätten att den antagna leverantören genom sin erfarenhet uppfyller det aktuella kvalificeringskravet.

Sammanfattningsvis bedömer länsrätten att Kriminalvården genom den aktuella upphandlingen inte har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU. Förutsättningar för ingripanden i enlighet med bolagets ansökan om överprövning saknas därmed.

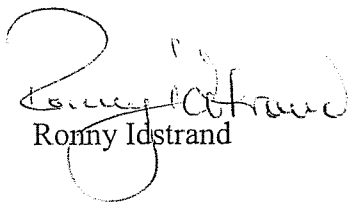
LÄNSRÄTTENS AVGÖRANDE

Länsrätten avslår ansökan.

Länsrättens beslut den 27 juni 2008 upphör därmed att gälla.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 3109/1d)

Av 16 kap 1 § följer att en ansökan om överprövning inte får prövas efter den tidpunkt då det finns ett kontrakt. Detta gäller även för prövning i kammarrätten. Ansökan får dock prövas till dess att tio dagar gått från det att rätten upphävt ett tidigare interimistiskt beslut.


Ronny Idstrand



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till Kammarrätten i Jönköping.

Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten inom tre veckor från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 skall kunna tas upp i kammarrätten fordras att prövningstillstånd meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nå för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift om länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.