



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LULEÅ
 Enhet B
 Föredraganden: C. Andersson

DOM
 2011-01-28
 Meddelad i
 Luleå

Mål nr
 2585-10, 2658-10E
 E D2

SÖKANDE

1. Miroi i-learning AB, 556535-2688
 Ombud: Bolagsjuristen Marcus Aspvik
 Miroi i-learning AB
 Medborgarplatsen 25
 118 72 Stockholm

2. Information & Kompetens i Sverige Aktiebolag, 556465-4605
 Ombud: Advokat Alexander Gottsén och Jur. kand. Sofia Bergmark
 Wistrand Advokatbyrå
 Box 7453
 103 93 Stockholm

MOTPARTER

1. Bodens kommun
 961 86 Boden

2. Kalix kommun
 952 81 Kalix

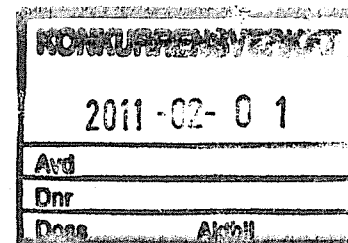
3. Luleå kommun
 Inköpsavdelningen
 971 85 Luleå

4. Piteå kommun
 941 85 Piteå

5. Älvsbyns kommun
 942 85 Älvsbyn
 Ombud för 1-5: Kommunjuristen Andreas Wallstén
 Kommunledningsförvaltningen
 971 85 Luleå

SAKEN

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



Dok.Id 11621

Postadress
 Box 849
 971 26 Luleå

Besöksadress
 Skeppsbrogatan 41

Telefon
 0920-29 54 90
E-post: forvaltningsrattenilulea@dom.se
 www.dom.se

Telefax
 0920-29 54 98

Expeditionstid
 måndag – fredag
 09:00-12:00
 13:00-16:00

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökningarna om överprövning och förordnar att upphandlingen ”Kommunal vuxenutbildning” ska göras om i de delar den avser distansundervisning allmänna ämnen, distansundervisning samt blandad undervisning i yrkesämnena turism/hotell, handel/administration, multimedia/grafisk kommunikation och omvårdnad.

Det interimistiska beslutet den 25 oktober 2010 upphör därmed att gälla.

BAKGRUND

Luleå kommun m.fl. (nedan kommunerna) har genom öppen upphandling upphandlat "Kommunal vuxenutbildning" och enligt tilldelningsmeddelande den 19 oktober 2010 tilldelat Lernia Utbildningar AB, Miroi i-learning AB (nedan Miroi) och NTI-skolan AB kontraktet.

YRKANDEN, INSTÄLLNING M.M.

Miroi

Miroi har ansökt om överprövning och i första hand yrkat att upphandlingen ska rättas på så sätt att Miroi istället för Lernia Utbildning AB eller NTI-skolan AB, tilldelas uppdrag att anordna utbildning i följande ämnen

- distansundervisning i allmänna ämnen,
- distansundervisning samt blandad undervisning i yrkesämnena turism/hotell, handel/administration, multimedia/grafisk kommunikation och omvårdnad.

För det fall förvaltningsrätten skulle finna att rättelse inte kan vidtas har Miroi i andra hand yrkat att upphandlingen ska göras om.

Miroi har slutligen yrkat att upphandlingen inte får avslutas innan förvaltningsrätten beslutat något annat.

Information & Kompetens i Sverige Aktiebolag (nedan InfoKomp)

InfoKomp har ansökt om överprövning och yrkat att upphandlingen ska göras om. InfoKomp har även yrkat att upphandlingen inte får avslutas innan förvaltningsrätten beslutat om något annat.

Kommunerna

Kommunerna har motsatt sig bifall till ansökningarna.

Övrigt

Den 25 oktober 2010 beslutade förvaltningsrätten att upphandlingen inte får avslutas innan förvaltningsrätten beslutat något annat.

GRUNDER M.M.

Miroi

Miroi har anfört bl.a. följande. I förfrågningsunderlaget har kommunerna uppgett att prövning av anbuden sker enligt principen ”det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet”. Kommunerna har vidare angett att pris är ett kriterium vid utvärdering samt att ett så kallat mervärde också kan inverka vid utvärderingen. Kommunerna har dock inte närmare preciserat vad som inryms i begreppet mervärde och inte heller, varken i form av viktning eller genom prioritetsordning, angett hur priset ska bedömas i förhållande till eventuella mervärden.

Eftersom kommunerna underlåtit att precisera de kriterier förutom priset som man tagit hänsyn till vid utvärderingen är det svårt för Miroi att överhuvudtaget bedöma om nämnda kriterier är kopplade till föremålet för kontraktet eller inte. Det är därför svårt att bedöma huruvida kommunernas beslut enbart är fattat utifrån objektiva hänsyn utan inverkan av – mer eller mindre tillåtna – subjektiva överväganden. Kommunerna har heller inte angivit någon inbördes viktning eller prioritetsordning för de kriterier som används.

Ett förfrågningsunderlag måste vara klart och tydligt för att missförstånd och feltolkningar ska undvikas, för att undvika att principen om transparens träds för när samt för att tillförsäkra att leverantörerna behandlas på ett likartat sätt. Det borde således klart ha framgått av förfrågningsunderlaget vad som innefattas i begreppet mervärde samt hur pris och mervärden förhåller sig till varandra vid utvärderingen. Kommunerna har angett att man endast kommer att poängsätta mervärden som man anser sig ha nytta av, men avhålligt sig från att precisera dessa i upphandlingen.

Av utvärderingsformuläret framgår att Miroi har lämnat lägst pris i följande ämnen: distansundervisning i allmänna ämnen, validering i allmänna ämnen, distansundervisning samt blandad undervisning i yrkesämnena turism/hotell, handel/administration, multimedia/grafisk kommunikation och omvårdnad. Med anledning av att kommunerna inte närmare preciserat övriga kriterier bör priset tillmätas avgörande betydelse och Miroi tilldelas uppdraget att genomföra vuxenutbildningen inom de ämnen som framgår av yrkandet.

En upphandlande myndighet är vidare skyldig att ange skälen för sitt beslut. De upplysningar som kommunerna lämnat i utvärderingsformuläret kan svårligen anses vara tillräckliga för att uppfylla denna skyldighet. Kommunerna har heller inte på begäran av Miroi kompletterat sitt beslut på ett tillfredställande sätt.

Kommunernas agerande strider därför mot bestämmelserna i 12 kap. 1-2 §§ LOU och de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU. Kommunerna har heller inte iakttagit bestämmelserna i 20 § förvaltningslagen avseende bristande motivering av beslut.

Vid en korrekt genomförd upphandling skulle uppdragen enligt yrkandet ha tilldelats Miroi, varför Miroi anser sig ha lidit skada av förfarandet. Upphandlingen bör därför rättas eller göras om.

Kommunerna

Kommunerna har anfört bl.a. följande. Enligt kommunerna framgår det tydligt av förfrågningsunderlaget vad som menas med mervärde. Anbudsgivaren ska enligt instruktionerna lämna svar på frågorna ett till fem och det framgår också att de svar som lämnas är vad som kommer att utvärderas och värdesätts när respektive anbuds mervärde ska fastställas. I frågorna ett till tre samt fem anges vilka närmare omständigheter kommunerna skulle tillmäta betydelse vid bedömningen av mervärde. Här anges uttryckligen vad anbudsgivaren ska lämna en redogörelse för.

I fråga fyra efterfrågas en redogörelse för annat som kan anses utgöra mervärden. Omständigheter som utgör obligatoriska krav har inte gett några poäng, vilket särskilt anges i frågan. Anbudsgivaren har här lämnats möjlighet att lämna annan information än den som lämnas som svar på övriga frågor. Syftet med att i en av frågorna ge anbudsgivarna möjlighet att inom de ramar som getts genom förfrågningsunderlaget i övrigt bestämma vilka upplysningar som skulle lämnas har varit att vid utvärderingen i viss mån kunna premiера nytänkande. Anbudsgivarna har haft möjlighet att ge egna lösningar eller annat som inte kunnat fångas upp genom övriga frågor. Genom att redovisa egna idéer etc. under fråga fyra har varje anbudsgivare haft möjlighet att visa prov på att kunna vara en aktiv och kreativ samarbetspartner, vilket är egenskaper som kommunerna har ansett vara nödvändiga att tillmäta betydelse för att kunna fastställa det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

Fråga fyra kan anses otydlig när den inte läses i sitt sammanhang men av förfrågningsunderlaget sett i sin helhet har det dock framgått vad som efterfrågats. Miroi har som svar på fråga fyra redogjort för sådant som utgör ska-krav. Enligt kommunernas uppfattning finns i vart fall inte fog för en normalt omsorgsfull anbudsgivare att uppfatta frågan på det sätt som Miroi har gjort.

Enligt kommunernas uppfattning framgår det av förfrågningsunderlaget och dess bilagor hur utvärderingskriterierna förhåller sig till varandra. Kommunerna har heller inte brustit i sin skyldighet att lämna information gällande upphandlingen.

Upphandlingen har inte skett i strid med reglerna i LOU på ett sådant sätt att Miroi lidit eller kunnat komma att lida skada på så sätt som angivits.

Miroi

Miroi har därefter anfört bl.a. följande. Kommunerna har i sitt yttrande angett att man i förfrågningsunderlaget efterfrågat en redogörelse för "annat som kan anses utgöra mervärden". Enligt Mirois mening har man inte i fråga fyra efterfrågat efter en redogörelse för "annat" som kan anses utgöra mervärden. Utformningen av fråga fyra ger istället intrycket av att det endast är i anslutning till denna fråga som eventuella mervärden ska anges, bl.a. eftersom kommunerna hänvisar tillbaka till verksamhetskraven i samma bilaga. Det är endast i fråga fyra som begreppet mervärde använts. Kommunerna har ansett att fråga fyra kan anses otydlig om den inte läses i sitt sammanhang. Man kan inte rimligen begära av en anbudsgivare att denne ska behöva göra egna tolkningar och liknande utifrån ett förfrågningsunderlag och själv tolka vad som innefattas i ett specifikt utvärderingskriterium. Att kommunerna i efterhand försöker förtydliga de utvärde-

ringskriterier vid sidan av pris som man tagit hänsyn till förändrar inte Mi-
rois inställning till yrkandena.

Kommunerna har också angett att anbudsgivaren genom fråga fyra har haft
möjlighet att visa prov på att kunna vara en aktiv och kreativ samarbets-
partner. Den möjligheten har anbudsgivaren redan fått genom fråga num-
mer tre. Frågorna ett till tre samt fem berör i huvudsak liknande krav som
de krav som behandlats i frågorna under rubriken verksamhetskrav i del A.
De senare frågorna ska, i enlighet med bilaga till detta yttrande, besvaras i
anslutning till frågorna i del B. Kommunerna synes ha blandat in bedöm-
ningen av formella krav, vilken normalt ingår vid en upphandlad myndig-
hets leverantörskvalificering och anbudsprövning (av t.ex. ska-krav), i den
affärsmässiga utvärderingsfasen. Nämnda förhållanden har gjort det än
svårare att tolka förfrågningsunderlaget och förutse tillämpliga utvärde-
ringskriterier.

Vidare innebär avsaknaden av angivelse av viktning av utvärderingskriteri-
er eller prioritetsordning mellan olika kriterier i sig självt att upphandling-
en är behäftad med sådana brister att den bör rättas eller göras om.

Kommunerna

Kommunerna har genmält bl.a. följande. Anbudsgivarna uppmanas under
vissa punkter (3-8) i del A, den del där de obligatoriska kraven anges, att
lämna redogörelser för vissa omständigheter som skulle beaktas vid utvär-
deringen. I den delen medger kommunerna att förfrågningsunderlaget inte
är optimalt utformat. Kommunerna har funnit anledning att göra ett förtyd-
ligande i bilaga. Där förklaras var redogörelserna i A-delen skulle redovi-
sas. Enligt kommunernas uppfattning har inte förekommande oklarhet i
denna del varit av den art att förfrågningsunderlaget kan anses strida mot
tillämpliga regler.

InfoKomp

InfoKomp har anfört bl.a. följande. Vad gäller de så kallade mervärdena och punkten tre framgår det inte av förfrågningsunderlaget vad som enligt kommunen anses vara "utvecklande" eller "utvecklande till viss del" och inte heller framgår vad som menas med "lyhörd" eller "kostnadsbesparande". Ett löfte om kostnadsbesparing torde förutsätta att anbudsgivaren är väl förtrogen med vilka kostnader kommunerna har för vuxenutbildningen och därmed full inblick i kommunernas administrativa rutiner.

Kommunerna har heller inte angett vad som enligt kommunerna menas med "mervärden utöver verksamhetskraven" i punkten fyra. Vidare måste det anses anmärkningsvärt att poängen ska bestämmas efter vad "kommunerna anser sig ha nytta av". Vilka mervärden som avses här framgår inte heller av förfrågningsunderlaget. Kommunerna har alltså möjlighet att helt skönsmässigt vid utvärderingen av anbuden bestämma vad som utgör ett mervärde som kommunerna har nytta av.

I punkten fem efterfrågas "utvecklande" och "kostnadsbesparande" lösningsförslag men inte heller här framgår av förfrågningsunderlaget vad kommunerna avser. Dessutom framstår det som märkligt att använda formuleringen "redogör för utbildningsområdena" när anbudsgivare inte behöver lägga anbud på alla utbildningsområden.

Efter en genomgång av bedömningen av mervärde under punkt fyra framgår att kommunerna gett poäng för helt olika mervärden för respektive anbudsgivare och det har överhuvudtaget inte varit förutsebart vad kommunerna ansett vara poänggivande. Detta framgår även av förfrågningsunderlaget att endast mervärden som kommunen anser sig ha nytta av kommer att poängsättas. Dessutom har kommunerna gett olika poäng till anbudsgivare som offererat samma sak. Detta gäller exempelvis InfoKomps och

NTI-skolans AB:s anbud vad gäller en så kallad ombudsman där NTI-skolan AB har tilldelats poäng för elevombudsman medan InfoKomp inte fått poäng för samma sak.

Utformningen av förfrågningsunderlaget främst vad gäller mervärden i punkten tre och fyra och utvärderingen av dessa har inte varit förutsägbara och transparenta. Dessutom har anbudsgivare avseende mervärden i punkten fem, som lämnat anbud på flera kurser haft lättare att få en högre mervärdespoäng, jämfört med andra anbudsgivare såsom InfoKomp som enbart offererat ett utbildningsområde. En sådan utformning av ett utvärderingskriterium uppfyller inte kravet på likabehandling.

Förfrågningsunderlaget är också otydligt vad gäller vilka ska-krav som kommunerna ställer på anbudsgivarna eftersom det inte anges tydligt vad som är ska-krav respektive bör-krav.

Kommunerna har i aktuell upphandling grundat hela utvärderingen av anbuderna på de fem mervärden som framgår av förfrågningsunderlaget. I vart fall tre av dessa fem mervärden är så vagt formulerade att det för anbudsgivare måste ha varit i det närmast omöjligt att förutse vilken information som enligt kommunen varit poänggivande. Kraven har formulerats på ett sätt som gett kommunerna mycket stort utrymme att skönsmässigt avgöra vilka anbud som ska tilldelas poäng. Dessutom har kommunerna ställt upp mervärdeskrav som gynnat anbudsgivare vilka lagt anbud på en större del av upphandlingen, jämfört med anbudsgivare som InfoKomp som valt att begränsa sitt anbud till en mindre del. Det kan inte uteslutas att anbudsgivare avstått från att lämna anbud eftersom de inte kunnat förutse hur ett konkurrenskraftigt anbud ska utformas. Det kan inte uteslutas att anbudsgivarna, om de varit medvetna om vilka mervärden som skulle tillmätas betydelse, hade valt att utforma anbuderna på ett annat sätt.

Kommunerna

Kommunerna har anfört bl.a. följande. Det underlag som har legat till grund för bedömningen av mervärde har utgjorts av anbudsgivarnas svar på fem frågor. Dessa frågor är formulerade på ett sådant sätt att anbudsgivarna har haft möjlighet att redovisa vilken kompetens de besitter i olika avseenden utöver den kompetens som måste finnas enligt ska-kraven.

Vad gäller de påstådda bristerna i frågorna tre till fem vill kommunerna anföra bl. a. följande. Det är givetvis eftersträvansvärt att frågor som förekommer i ett förfrågningsunderlag formulerats på ett sätt som inte ger något utrymme för tolkning och att det av frågeställningen är fullkomligt klart förutsebart hur svaren kommer att poängsättas. Det finns dock inget krav på att ett förfrågningsunderlag är optimalt utformat. Det måste enligt kommunernas uppfattning anses tillräckligt att förfrågningsunderlaget i sin helhet betraktat är utformat på ett sätt att alla rimligt informerade och omsorgsfulla anbudsgivare ska kunna förstå vad som tillmäts betydelse vid utvärderingen.

Läses en fråga inte i sitt sammanhang ökar utrymmet för tolkningar och missförstånd. Bryts frågan ned i enskilda ord på det sätt som InfoKomp har gjort gällande kan en fråga bli i det närmaste obegriplig. Kommunerna har inte haft anledning att utgå från annat än att en professionell utbildnings-samordnare, mot bakgrund av de obligatoriska krav som ställs i förfrågningsunderlagets del A samt med beaktande av övriga frågeställningar i del B, skulle förstå vad som menades med ”utvecklande” ”kostnadsbesparande” m.m. i frågorna tre och fem.

I fråga fyra har efterfrågats en redogörelse för annat som kan anses utgöra mervärden. Omständigheter som utgör obligatoriska krav har inte gett några poäng, vilket särskilt framgår av frågan. Anbudsgivaren har getts möj-

lighet att lämna annan information än den som lämnats som svar på övriga frågor. Syftet med att i en av frågorna ge anbudsgivaren frihet att, inom de ramar som getts genom förfrågningsunderlaget i övrigt, bestämma vilka upplysningar som skulle lämnas har varit att vid utvärderingen i viss mån kunna premiera nytänkande och egna lösningar eller annat som inte kunnat fångas upp genom övriga frågor. Genom att redovisa egna idéer etc. under fråga fyra har varje anbudsgivare haft möjlighet att visa prov på att kunna vara aktiv och kreativ samarbetspartner, vilket är egenskaper som kommunerna har ansett vara nödvändigt att tillmäta betydelse för att kunna fastställa det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

Kommunerna konstaterar att även InfoKomp i sitt anbud har erbjudit en ”elevombudsman” – vilket InfoKomp borde ha tilldelats ytterligare ett poäng för. Kommunerna beklagar misstaget och kommer omgående att korrigera felet. Dock har InfoKomp genom det begångna felet inte hamnat i ett sämre läge vid rangordningen och har därför inte heller lidit skada.

Kommunerna tillbakavisar att vad gäller fråga tre och fem skulle förutsätta full inblick i de administrativa rutinerna. Kommunerna anser inte att det finns fog att uppfatta frågorna på så sätt. För att tilldelas poäng i respektive fråga har det varit tillräckligt att kunna ange en kostnadsbesparande åtgärd i svaret.

Att det i fråga fem talas om utbildningsområdena trots att det är möjligt att avge anbud för ett utbildningsområde kan enligt kommunernas uppfattning möjligen vara att betrakta som en brist men inte en brist av den karaktären att förfrågningsunderlaget för den skull ska anses strida mot gällande bestämmelser. Det finns således inte något stöd för att anbudsgivare som lämnat anbud avseende flera utbildningsområden har premierats. Kommunerna bestrider att det förhåller sig på det sättet.

Kommunerna ställer sig frågande till vad som menas med otydligheten vad gäller ska-krav och bör-krav. Det framgår tydligt av förfrågningsunderlaget att mervärde och pris utgör utvärderingskriterier.

Kommunerna anser att de omständigheter som InfoKomp gör gällande inte är sådana att upphandlingen ska anses ha skett i strid med reglerna i LOU på så sätt att InfoKomp lidit eller kunnat komma att lida skada härav.

InfoKomp

InfoKomp har anfört bl.a. följande. Det bestrids att InfoKomp – om InfoKomp sett sammanhanget – bort förstå vad kommunerna menat när de ställt upp utvärderingskrav som ”kostnadsbesparande” eller ”utvecklande”. InfoKomp kan heller inte tolka kommunernas yttrande på annat sätt än att kommunerna i princip medgett att det på förhand inte har varit möjligt för en anbudsgivare att förutse vad i anbudsgivarens beskrivning som skulle komma att vara poängsättande eller inte.

TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER

I 1 kap. 9 § LOU anges principerna för offentlig upphandling. Upphandlande myndigheter 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.

Enligt 12 kap. 1 § LOU ska en upphandlande myndighet anta antingen det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten, eller det anbud som innehåller det lägsta priset. Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, ska myndigheten ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för

kontraktet, såsom pris, leverans eller genomförandetid, miljöegenskaper, driftkostnader, kostnadseffektivitet, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service och tekniskt stöd. En upphandlande myndighet ska i annonsen om upphandlingen eller i förfrågningsunderlaget ange vilken grund för tilldelning av kontraktet som kommer att tillämpas.

Enligt 12 kap. 2 § LOU ska den upphandlande myndigheten ange hur sådana kriterier som avses i 1 § andra stycket kommer att viktas inbördes vid bedömningen av vilket anbud som är det mest fördelaktiga. Om det enligt den upphandlande myndigheten inte är möjligt att ange viktningen av de olika kriterierna, ska dessa anges i fallande prioritetsordning. Viktningen av kriterierna eller kriteriernas prioritetsordning ska anges i annonsen om upphandling, förfrågningsunderlaget eller i en inbjudan att lämna anbud eller att delta i förhandlingar.

Enligt 16 kap. 1 § första stycket LOU får en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen. Enligt tredje stycket får en ansökan inte prövas efter den tidpunkt då det finns ett kontrakt. Den får dock prövas till dess att tio dagar gått från det att 1. den upphandlande myndigheten lämnat underrättelse enligt 9 kap. 9 § till anbudssökandena eller anbudsgivarna, eller 2. rätten, om den har fattat ett interimistiskt beslut, upphävt det beslutet.

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

HANDLINGAR I MÅLET

Förfrågningsunderlaget

I punkten 1.7 – *Prövning av anbud* anges bl.a. att utvärdering av anbuden sker i tre steg.

Steg 1 – *Uteslutning av leverantör* enligt 10 kap. 1 § LOU

Steg 2 – *Kvalificerande krav* vari anges bl.a. att leverantören ska uppfylla kommunens ställda ska-krav

Steg 3 – *Tilldelning av kontrakt* vari anges bl.a. att prövning kommer att ske enligt principen ”det ekonomiskt mest fördelaktiga” för kommunen. I den utvärderingsmetod som används blir priset leverantörens poäng. Kommunens bedömning kan ge avdrag som påverkar denna poäng och ger en ny poäng, så kallat jämförelsetal. Metoden innebär att ett anbud utan mervärde inte får något avdrag och ett anbud med fullt mervärde erhåller hela avdraget. Med mervärde avses de egenskaper anbudet besitter eller saknar utöver de krav som ställs som ska-krav. Avdraget är ett mått på andelen uppfyllt mervärde. Lägst jämförelsetal vinner upphandlingen.

Formel:

$$Jt = Ap - (\text{Max} (P/Mp))$$

Jt 0 Jämförelsetal

Ap = Anbudspris

Max = Max avdrag

P = Anbudspoäng

Mp = Max poäng i bedömning

Bedömningen kommer att ske utifrån leverantörens skriftliga redogörelser i kommunens bilaga 1.

Bilaga 1 – Verksamhetskrav och anbudsformulär gällande kommunal vuxenutbildning

Del A – Verksamhetskrav (ska-krav)

Del B – Mervärden

Del C – Pris

DEL A

Leverantören ska uppfylla följande förutsättningar och krav/ska-krav

3. Kvalitetskrav

Under rubriken anges bl.a. att kursanordnaren ska beskriva följande punkter.

- kursupplägg och genomförande
- möjlighet till individuell undervisning, hur anpassning av undervisningen sker gentemot den studerandes förutsättningar och intressen
- hur kursråd anordnas
- det löpande arbetet, dokumentation, analys, förbättringsåtgärder och uppföljning

4. Verksamhetsidé

Beskriv verksamhetens policy, inre organisation och arbetsformer.

5. Deltagarinflytande

Beskriv metod och organisation för kursdeltagarinflytande.

6. Samarbete

Redogör för inställning till samarbete med andra utbildningsanordnare, planering och beredskap för samverkan med andra anordnare eller samarbetspartners.

DEL B

Mervärden

Leverantörens svar till följande frågor kommer att utvärderas och värdesätts.

Fråga 3. Redogör för hur ni som leverantör kan vara en utvecklande, lyhörd och kostnadsbesparande samarbetspartner för kommunen. Redogör även för ert eventuella kvalitetssäkringsarbete.

- Ej utvecklande ger 0 poäng.
- Utvecklande till viss del ger 1 poäng.
- Utvecklande och löfte om kostnadsbesparing ger 2 poäng.

Fråga 4. Redogör för ert anbuds eventuella mervärden utöver verksamhetskraven i denna bilaga, bilaga 1. Kommunen kommer endast att poängsätta mervärden som kommunen anser sig ha nytta av.

- Uppfyller kommunens krav, varken mer eller mindre ger 0 poäng.
- Till viss del nyttiga mervärden ger 1 poäng.
- Stora mervärden ger 2 poäng.

Fråga 5. Redogör för utbildningsområdena: 1. Yrkesutbildning (a-n), 2. allmänna ämnen/kurser 3. Orienteringskurser / ”Prova på kurser”

- Uppfyller kommunens krav, varken mer eller mindre ger 0 i poäng.
- Utvecklande lösningsförslag ger 1 poäng.
- Utvecklande och kostnadsbesparande lösningsförslag ger 2 poäng.

Förtydligande

Förtydligande gällande upphandlingen avseende kommunal vuxenutbildning. I bilaga 1, Del A (verksamhetskrav och anbudsformulär) ska anbudsgivaren beskriva och redogöra vissa delar. Dessa delar ska beskrivas/redogöras i bilaga 1 Del B, fråga 4 (Mervärden). Anbudsgivaren ska vara tydlig och ange vilka stycken/rubriker som redogörelsen syftar till.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Inledningsvis konstaterar förvaltningsrätten att det inte visats att förfrågningsunderlagets utformning i del B, fråga fem, premierar anbudsgivare som lämnat anbud avseende fler utbildningsområden. Såsom frågan är formulerad synes även anbudsgivare som endast lämnat anbud avseende något område ha möjlighet att få två poäng.

Förvaltningsrätten konstaterar även att vad som anförts angående bristande motivering av beslut inte kan utgöra grund för ingripande enligt LOU.

Vidare konstaterar förvaltningsrätten att den formel som kommunerna angett i förfrågningsunderlaget, i vart fall såvitt förvaltningsrätten kan bedöma, uppfyller kravet på viktning i 12 kap. 2 § LOU. En annan fråga är dock om det med tillräcklig tydlighet framgår av förfrågningsunderlaget vad det är som kommer att viktas, med andra ord om förfrågningsunderlaget är så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad kommunerna kommer att tillmäta betydelse i upphandlingen. I denna del gör förvaltningsrätten följande bedömning.

I den av kommunerna valda utvärderingsmodellen är priset utgångspunkten. Från priset kan dock avdrag ske för mervärden som poängsätts på visst sätt. Det underlag som utgör grunden för bedömningen av mervärde är

anbudsgivarnas svar på fem frågor. I målet är det främst frågorna tre till fem som ifrågasatts av sökandena som hävdar att de är otydliga.

Vad gäller fråga fyra så anges i förfrågningsunderlaget att anbudsgivarna ska redogöra för eventuella mervärden utöver verksamhetskraven i bilaga 1 samt att kommunerna endast kommer att poängsätta de som den anser sig ha nytta av. Någon vink om vad kommunerna anser sig ha nytta av lämnas inte och kan inte heller, med någon rimlig grad av säkerhet, utläsas av förfrågningsunderlaget i övrigt. Det finns enligt förvaltningsrätten inget tvivel om att frågans utformning ger stort utrymme för subjektiva bedömningar och i princip innebär en fri prövningsrätt för kommunerna i den delen. Det blir inte tydligare av att kommunerna angett att svaren på vissa frågor i del A (den del som innehåller ska-kraven) ska redovisas under fråga fyra i del B (den del som innehåller mervärden). I denna del står således förfrågningsunderlagets utformning i strid med principerna om tydlighet och förutsebarhet i 1 kap. 9 § LOU.

Vad gäller fråga tre så anges i förfrågningsunderlaget att anbudsgivaren ska redogöra för hur den kan vara en utvecklande, lyhörd och kostnadsbesparande samarbetspartner samt att anbudsgivaren även ska redogöra för sitt kvalitetssäkringsarbete. Ej utvecklande ger noll avdrag. Utvecklande till viss del ger en poäng och utvecklande och löfte om kostnadsbesparing ger två poäng.

Att kommunerna värdesatt löften om kostnadsbesparingar anser förvaltningsrätten inte otydligt på ett sådant sätt att något brott mot LOU kan anses föreligga, i vart fall inte om kommunerna lämnar information så att anbudsgivarna kan göra en bedömning i frågan. Vad en person uppfattar som utvecklande behöver emellertid inte anses som utvecklande av någon annan. Förvaltningsrätten delar i denna del InfoKoms uppfattning att det är svårt att utifrån förfrågningsunderlagets innehåll få klart för sig vad som

menas med ”utvecklande” och därmed vad kommunerna kommer att värdesätta vid utvärderingen. Även i denna del står därför förfrågningsunderlagets utformning i strid med principerna om tydlighet och förutsebarhet i 1 kap. 9 § LOU. Den slutsats som förvaltningsrätten dragit i denna del gäller även för fråga fem.

Nästa fråga att ta ställning till är om sökandena visat att de lidit eller kan komma att lida skada på grund av de fel som konstaterats ovan.

Förvaltningsrätten kan inte utläsa av handlingarna i målet om slutresultatet i upphandlingen har påverkats av de avdrag som skett eller inte skett för mervärden. Bägge sökanden har dock hävdat att de lidit skada. Kommunerna har å sin sida inte gjort gällande att sökandenas möjlighet att få upphandlingskontraktet inte påverkats av eventuella fel. Förvaltningsrätten anser därmed att sökandena visat att de lidit skada på grund av felen.

InfoKomp har dock endast lämnat anbud på distansundervisning allmänna ämnen. InfoKomp har inte hävdat att det skulle ha lämnat anbud på fler delområden om förfrågningsunderlaget varit tydligare. Det har därför inte framkommit annat än att InfoKomps skada är begränsad till nämnda delområde.

Miroi har i sin ansökan endast hävdat att det kan komma att lida skada i den del det inte tilldelats uppdrag att genomföra utbildning i de ämnen man lämnat lägst pris för, dvs. distansundervisning allmänna ämnen, distansundervisning samt blandad undervisning i yrkesämnen turism/hotell, handel/administration, multimedia/grafisk kommunikation och omvårdnad. Det har därför inte framkommit annat än att Mirois skada är begränsad till nämnda områden.

Eftersom bristerna hänför sig till förfrågningsunderlaget och därmed till upphandlingens konkurrensuppsökande skede är det inte tillräckligt med rättelse utan upphandlingen måste, i de delar som angetts ovan, göras om.

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



Eva Beselin



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Om Ni vill överklaga förvaltningsrättens dom/beslut ska Ni skriva till Kammarrätten i Sundsvall.

Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten. Tala om varför Ni anser att domen/beslutet ska ändras och vilken ändring Ni vill ha. Sänd även med sådant som Ni anser ha betydelse och som Ni inte tidigare gett in.

- För att kammarrätten ska kunna ta upp Ert överklagande måste Er skrivelse ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då Ni fick del av domen/beslutet. För offentlig part räknas dock tre veckorstiden från den dag dom domen/beslutet meddelades. Om sista dagen för överklagande infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att besvärshandlingen kommer in nästa vardag.
- Tala om vilken dom eller vilket beslut Ni överklagar genom att anteckna förvaltningsrättens namn och målnummer.

- Underteckna skrivelsen, gör namnförtydligande samt uppge personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Adress och telefonnummer till Er arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där Ni kan nås för delgivning. Har Ni redan tidigare lämnat dessa uppgifter i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver Ni inte uppge dem igen.
- Om Ni anlitar ombud kan ombudet i stället underteckna skrivelsen. Ombudet ska sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.
- Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av förvaltningsrättens dom/beslut.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.