



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen
 Enhet 12

DOM
 2013-05-03
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 8209-13, 8300-13, 8306-13,
 8307-13, 8309-13, 8310-13,
 8313-13, 8325-13, 8328-13,
 8329-13, 8331-13, 8332-13,
 8333-13, 8335-13, 8337-13,
 8339-13, 8340-13, 8341-13,
 8344-13, 8346-13, 8348-13,
 8349-13, 8633-13, 8634-13,
 8635-13, 8636-13

SÖKANDE

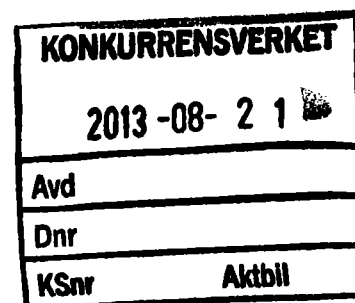
Competens Utbildning Sverige AB, 556503-9871

Ombud: Erika Togö
 Tenders Sverige AB
 Nygatan 34
 582 19 Linköping

MOTPARTER

1. Botkyrka kommun
2. Danderyds kommun
3. Ekerö kommun
4. Haninge kommun
5. Huddinge kommun
6. Håbo kommun
7. Järfälla kommun
8. Lidingö stad
9. Norrtälje kommun
10. Nykvarns kommun
11. Nynäshamns kommun
12. Salems kommun
13. Sigtuna kommun
14. Sollentuna kommun
15. Solna stad
16. Stockholms stad
17. Sundbybergs stad
18. Södertälje kommun
19. Tyresö kommun
20. Täby kommun
21. Upplands Väsby kommun
22. Upplands-Bro kommun
23. Vallentuna kommun
24. Vaxholms kommun
25. Värmdö kommun
26. Österåkers kommun

Ombud: Jur.kand. Christer Hjert
 Kommunakuten AB
 Hjälmsstavägen 8
 186 41 Vallentuna



Dok.Id 350487

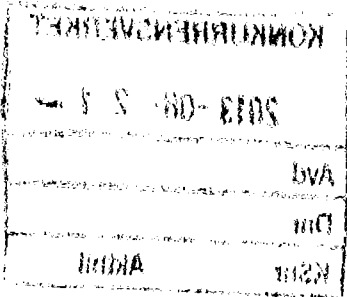
Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.



BAKGRUND

Botkyrka kommun, Danderyds kommun, Ekerö kommun, Haninge kommun, Huddinge kommun, Håbo kommun, Järfälla kommun, Lidingö stad, Norrtälje kommun, Nykvarns kommun, Nynäshamns kommun, Salems kommun, Sigtuna kommun, Sollentuna kommun, Solna stad, Stockholms stad, Sundbybergs stad, Södertälje kommun, Tyresö kommun, Täby kommun, Upplands Väsby kommun, Upplands-Bro kommun, Vallentuna kommun, Vaxholms kommun, Värmdö kommun och Österåkers kommun (kommunerna) genomför en samordnad upphandling avseende tjänsten ”samhällsorientering för vissa nyanlända invandrare” (dnr 2012-0332-2.7.1). Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Competens Utbildning Sverige AB (Competens) har lämnat ett anbud i upphandlingen men kommunerna uteslöt Competens i kvalificeringsfasen. Som skäl angav kommunerna att Competens inte uppfyllt det tredje kvalificeringskravet, att den angivna arbetsledaren de tre senaste åren ska ha ansvarat för utbildningsuppdrag för vuxna nyanlända invandrare under en sammanlagd tid om minst ett år hos maximalt två uppdragsgivare och utfört uppdrag enligt avtalade villkor.

YRKANDEN M.M.

Competens yrkar att tilldelningsbeslutet upphävs och att kommunerna åläggs rätta tilldelningsbeslutet, innebärande att Competens anbud inte ska förkastas utan utvärderas vidare.

Till stöd för talan anför Competens bl.a. följande. Kommunerna har kontrollerat kravet genom att kontakta den av Competens angivna referenten per telefon. Referenten fick frågan hur länge hon hade samarbetat med den utsedde arbetsledaren David Olanders. Referenten uppgav då att de

samarbetat under en period om fyra månader. Svaret grundade sig på att hon varit kontaktperson för det aktuella uppdraget under fyra månader och sedan blivit ersatt av en annan kontaktperson. Uppdraget fortlöpte dock under mer än ett års tid och David Olanders var arbetsledare under perioden maj 2010 – juli 2011. David Olanders uppfyller därmed det ställda kravet.

Med hänsyn till det krav som uppställts skulle den korrekta frågan ha varit ”Hur länge har David Olanders varit arbetsledare för uppdraget?”. Referenten har inte missuppfattat den fråga som ställts av den upphandlande myndigheten utan istället har frågan ställts på ett vilseledande sätt. Det finns inte heller några otydligheter i det svar som lämnats av referenten. Frågan har inte formulerats utifrån det krav som uppställts i förfrågningsunderlaget och referenten har därmed inte getts någon möjlighet att bekräfta att David Olanders har varit arbetsledare för det uppdrag som Competens utfört i mer än ett års tid.

Competens har informerat referenspersonen om de krav som uppställts i förfrågningsunderlaget och således också den uppgift som referenspersonen skulle bekräfta. Kommunerna har inte angett vilka frågor som skulle ställas till referenspersonerna i förfrågningsunderlaget. Competens har således inte haft möjlighet att tillsända referenspersonen de exakta referensfrågorna. Det kan inte anses rimligt att anbudsgivaren ska bära risken för att den upphandlande myndigheten formulerat oklara referensfrågor.

Genom handlandet har kommunerna överträtt likabehandlingsprincipen och Competens har lidit skada eftersom bolagets anbud inte utvärderats. Competens pris är konkurrenskraftigt och utbildningen håller god kvalitet i jämförelse med de antagna anbudsgivarna. Competens hade därmed haft en god möjlighet att tilldelas kontrakt vid en korrekt kvalificering och referenstagning med följande utvärdering.

Kommunerna bestrider bifall till Competens yrkanden.

Till stöd för talan anför kommunerna bl.a. följande. Competens hade i sitt anbud förvisso angett att den utsedde arbetsledaren hade en avslutad examen med svenska som andra språk och en referent med tillhörande kontaktuppgifter som skulle bekräfta att arbetsledaren ifråga ansvarat för utbildningsuppdrag för vuxna nyanlända invandrare under en period om minst ett år. Den angivna referenten kunde emellertid inte bekräfta detta. Competens påståenden om att frågorna formulerats på ett felaktigt sätt, att den angivna referenten därför svarat på det sätt hon gjort och att det således inte varit fråga om att hon missförstått frågan, är felaktigt. I samband med referenstagningen ställdes följande frågor:

1. Har arbetsledaren ansvarat för utbildningsuppdrag för vuxna nyanlända invandrare hos er under de senaste åren?
2. Tidsomfattning, dvs. hur ofta och hur länge?
3. Har uppdraget utförts enligt avtalade villkor?

Utifrån dessa frågor har referenten kunnat bekräfta att den i anbudet angivne arbetsledaren haft sådant uppdrag i fyra månader under den senaste treårsperioden. Eftersom detta inte var tillräckligt för att uppfylla kravet saknades det annan möjlighet för kommunerna än att förkasta Competens anbud i kvalificeringsfasen. Den fråga som ställts är på intet sätt oklar eller vilseledande och har ställts på samma sätt vid samtlig referenstagning. Frågan är även i överensstämmelse med förfrågningsunderlaget.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter för prövningen

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.

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har anfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU.

Det är den som ansöker om överprövning som på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter talan grundas på och visa att den upphandlande myndigheten har agerat i strid med LOU (jfr RÅ 2009 ref. 69). För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att han lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot LOU. Rätten kan då endast besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

Innan anbud kan utvärderas har den upphandlande myndigheten att kontrollera leverantörens lämplighet (kvalificering). Denna granskning görs utifrån de krav som ställts i förfrågningsunderlaget. Kommunerna har i den aktuella upphandlingen uppställt bl.a. följande krav.

Arbetsledare ska de tre senaste åren ha ansvarat för utbildningsuppdrag för vuxna nyanlända invandrare under en sammanlagd tid om minst ett år hos maximalt två uppdragsgivare och utfört uppdraget enligt avtalade villkor.

Det är ostridigt i målet att Competens referensperson har svarat på ett sätt som medför att kravet inte är uppfyllt. Competens har anfört att den fråga som ställts till referenten, som verkar syfta till att säkerställa att arbetsledaren faktiskt haft ett sådant ansvar som anges i förfrågningsunderlaget, är för öppet formulerad i förhållande till det krav som ska bekräftas av frågan.

Förvaltningsrätten anser att de frågor som ställts till anbudsgivarna visserligen kunde ha formulerats på ett, i förhållande till förfrågningsunderlaget, mer precist sätt. Av frågornas utformning framgår emellertid att det som faktiskt har efterfrågats är en bekräftelse på att arbetsledaren uppfyller ställda krav i förfrågningsunderlaget. Frågorna kan inte anses vilseledande. Att Competens referensperson har svarat på frågorna på det sätt hon gjort kan enligt förvaltningsrättens mening inte läggas kommunerna till last. Referenspersonen har inte bekräftat att arbetsledaren uppfyller det ställda kravet. Det har inte framkommit annat än att kommunerna har ställt samma frågor till samtliga anbudsgivare vid referensupptagningen. Förvaltningsrätten bedömer att bristerna i hur frågorna formulerats inte är så allvarliga att de principer som bär upp LOU och unionsrätten träts för när (jfr RÅ 2002 ref. 50).

Sammanfattningsvis har kommunerna haft fog för sitt beslut att förkasta Competens anbud i kvalificeringsfasen. Det har inte visats att kommunerna brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon

annan bestämmelse i lagen. Därmed saknas förutsättningar för ingripande enligt LOU och Competens ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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

Anna Nordström
Förvaltningsrättsfiskal

Förvaltningsrättsnotarien Victor Hylén har föredragit målet.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **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. 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 ska 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 förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska 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
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

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

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. 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.

DV 3109/1A LOU

