



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM
2011-03-08
Meddelad i Stockholm

Mål nr
3887-11
Enhet 17

SÖKANDE

Lernia Utbildning AB, 556467-3381
Box 1181
111 91 Stockholm

Ombud: Advokat Eva-Maj Mühlenbock och jur. kand. Lina Schött
Advokatfirman Lindahl KB
Box 1065
101 39 Stockholm

MOTPART

Arbetsförmedlingen
Juridiska enheten
113 99 Stockholm

SAKEN

Ansökan om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU)

DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller ansökan om överprövning och förordnar att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse har vidtagits på så sätt att Humanus Utbildning Syd AB:s och Hermods AB:s anbud utesluts från utvärderingen.

KONKURRENSVERKET	
2011-03-09	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

Dok.Id 109488

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

BAKGRUND, YRKANDEN M.M.

Arbetsförmedlingen genomför en upphandling av ramavtal Moduler i svenska för analfabeter och språksvaga (Af-2010/417835). Upphandlingen genomförs som en förenklad upphandling enligt 15 kap. LOU och omfattar 25 separata upphandlingar för 25 utbildningsorter. Arbetsförmedlingen har i tilldelningsbeslut som avsänts den 11 februari 2011 bland annat meddelat att man avseende upphandlingsort Malmö har antagit annat anbud än anbudet från Lernia Utbildning AB (bolaget).

Bolaget ansöker om överprövning och yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen vad avser upphandlingsort Malmö får avslutas först sedan rättelse företagits på så sätt att ett nytt tilldelningsbeslut meddelas, varvid Arbetsförmedlingen ska bortse från Humanus Utbildning Syd AB:s (Humanus) anbud samt Hermods AB:s (Hermods) anbud och istället tilldela bolaget upphandlingskontraktet. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen ska göras om.

Till stöd för sin talan anför bolaget i huvudsak följande. Arbetsförmedlingen har antagit ett orent anbud. I förfrågningsunderlaget avsnitt 3.8 anges bland annat att anbudsgivaren i anbudet ska bekräfta att man under avtalstiden disponerar lämpliga lokaler samt att detta kan ske genom att anbudsgivaren till anbudet bifogar en kopia av hyresavtal, optionsavtal med fastighetsägare eller liknande. Arbetsförmedlingens skrivning kan inte tolkas på något annat sätt än att anbudsgivaren genom kopia av hyresavtal, optionsavtal med fastighetsägare eller liknande ska bekräfta att man under avtalstiden disponerar över lämplig lokal. Vinnande anbudsgivare Humanus har i sitt anbud bekräftat att de uppfyller uppställda krav men endast bifogat en adress avseende lokal i Malmö, vilket inte visar att man disponerar eller kommer att disponera lämplig lokal som uppfyller kraven. Adressuppgift kan inte på något sätt jämföras med ett hyresavtal eller

optionsavtal. Den anbudsgivare vars anbud utvärderats till näst lägst pris, Hermods, har angett att man uppfyller samtliga krav om lokal, men inte bifogat någon information alls som styrker lämplig lokal.

Uttryckliga krav måste vara uppfyllda för att anbud över huvud taget ska kunna antas. Principen om likabehandling tar sikte på att alla anbudsgivare ska behandlas lika, att de ges så lika förutsättningar som möjligt, att inga ovidkommande hänsyn tas samt att ingen anbudsgivare gynnas eller missgynnas av upphandlande myndighet. Arbetsförmedlingen har tillåtit Humanus och Hermods att avvika från ovan nämnda krav och har istället för att rätteligen förkasta anbuden utvärderat dessa. Vidare har Humanus tilldelats upphandlingskontraktet. Det är uppenbart att Arbetsförmedlingen har brutit mot likabehandlingsprincipen då Humanus har gynnats i förhållande till bolaget. För det fall att förvaltningsrätten finner att kravet ska tolkas på annat sätt än bolaget gjort gällande är förfrågningsunderlaget i vart fall inte transparent, vilket innebär att anbudsgivarna inte kunnat lämna in anbud på lika villkor. Arbetsförmedlingens icke transparenta underlag strider således mot både likabehandlingsprincipen och mot transparensprincipen i 1 kap. 9 § LOU. Bolaget har vidare lidit skada eftersom Humanus anbud samt Hermods anbud rätteligen skulle ha förkastats. Om Arbetsförmedlingen hade agerat i enlighet med LOU hade bolaget, som offererat det tredje lägsta priset, tilldelats kontraktet avseende upphandlingsort Malmö.

Arbetsförmedlingen bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande.

Arbetsförmedlingen har inte brutit mot någon bestämmelse i LOU. Det framgår av punkt 3.8 att det som anbudsgivaren ska bekräfta i anbudet är att denne under avtalstiden disponerar lämpliga lokaler. Det skall-krav som finns avseende hyreskontrakt är att anbudsgivaren i samband med avtals-

tecknande ska visa upp ett undertecknat hyreskontrakt. Arbetsförmedlingen bedömer mot denna bakgrund att förfrågningsunderlaget inte är otydligt i detta avseende. Humanus har i sitt anbud bekräftat att man under avtalstiden disponerar lämpliga lokaler och bifogat en lista med adresser över de lokaler som disponeras på de olika utbildningsorterna. Även Hermods har i sitt anbud bekräftat att man under avtalstiden disponerar lämpliga lokaler och i bilaga angett på vilka adresser lokalerna finns. För det fall att förvaltningsrätten ändå skulle anse att förfrågningsunderlaget i någon del är otydligt hänvisar Arbetsförmedlingen till regeringsrättens avgörande i RÅ 2002 ref. 50, av vilket följer att även förfrågningsunderlag som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I 1 kap. 9 § LOU stadgas följande. 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 16 kap. 1 § samma lag får en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärd enligt 5 eller 15 § (ansökan om överprövning).

Av 16 kap. 5 § samma lag framgår 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 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.

Utredningen i målet

Förfrågningsunderlaget

Under punkt 3.8 (Lokaler) anges bland annat följande. Anbudsgivaren ska i anbudet bekräfta att man under avtalstiden disponerar lämpliga lokaler. Detta kan ske genom att till anbudet bifoga en kopia av hyresavtal, optionsavtal med fastighetsägare eller liknande. Anbudsgivaren ska i samband med avtalstecknandet visa upp ett undertecknat hyreskontrakt.

Humanus anbud

I anbudet anges vad avser punkt 3.8 i förfrågningsunderlaget följande. Anbudsgivaren bekräftar att denna uppfyller ovanstående krav.

I bilaga 3 till anbudet återfinns en adressförteckning över lokalernas placering i de upphandlingsorter för vilka Humanus lämnat anbud.

Hermods anbud

I anbudet anges vad avser punkt 3.8 i förfrågningsunderlaget följande. Anbudsgivaren bekräftar att denna uppfyller ovanstående krav.

I bilaga 3 till anbudet återfinns en adressförteckning över lämpliga lokaler. Hermods anger sig förfoga över för det aktuella uppdraget.

Tilldelningsmeddelandet

I tilldelningsmeddelande anges att bland andra bolaget, Humanus och Hermods har gått vidare till utvärdering.

Vidare anges att avseende upphandlingsort Malmö har Humanus i anbud angett det lägsta, Hermods det näst lägsta och bolaget det tredje lägsta priset samt att Arbetsförmedlingen kommer att anta anbud från Humanus för utbildningsort Malmö.

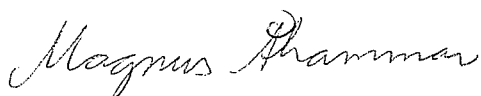
Förvaltningsrättens bedömning

De krav som en upphandlande myndighet ställer i förfrågningsunderlaget kan uttryckas i så kallade skall-krav, vilka är ovillkorliga för att anbud ska komma ifråga för antagande. Ett anbud som inte uppfyller samtliga ställda

skall-krav får inte antas eftersom det skulle strida mot principen om lika-behandling av anbudsgivarna.

Förvaltningsrätten finner att det nu aktuella kravet i förfrågningsunderlaget punkt 3.8 måste tolkas så att det krävs av anbudsgivaren att denne bekräftar att man disponerar lämpliga lokaler genom att till anbudet bifoga en kopia av hyresavtal, optionsavtal med fastighetsägare eller liknande. I målet har framkommit att vinnande anbudsgivare Humanus samt anbudsgivaren Hermods har bekräftat att de disponerar lämpliga lokaler. De har dock inte inkommit med hyresavtal, optionsavtal med fastighetsägare eller liknande. Därmed kan de inte anses ha uppfyllt samtliga krav i förfrågningsunderlaget, varvid deras anbud inte borde ha tagits upp till utvärdering. Arbetsförmedlingen har således antagit ett anbud trots att samtliga skallkrav inte varit uppfyllda och har därmed handlat i strid med 1 kap. 9 § LOU. Bolaget får därigenom anses ha lidit eller kunnat komma att lida skada. Skäl för ingripande enligt LOU föreligger därför. Ansökan om överprövning ska med hänsyn härtill bifallas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1a LOU)



Magnus Åhammar

Rådman

Föredragande har varit Sara Thelin.



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 nås 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 uppge 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