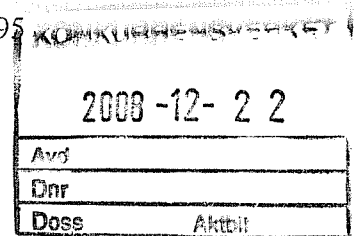




**KLAGANDE**

Intresseföreningen MellanMålet, 802423-0495

Ombud: Advokat Per-Olof Jönsson  
Advokat Per-Olof Jönsson AB  
Gliavägen 71  
168 58 Bromma



**MOTPART**

Arbetsförmedlingen  
Juridiska avdelningen  
113 99 Stockholm

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Länsrättens i Stockholms län dom den 28 oktober 2008 i  
mål nr 20089-08, se bilaga

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling

**BAKGRUND**

Arbetsförmedlingen genomför upphandling av försöksverksamhet med alternativa insatser för långtidssjukskrivna i upptagningsområde Stockholm (diarienummer Af-2008/099758). Upphandlingen genomförs som en förenklad upphandling enligt 15 kap. LOU.

Arbetsförmedlingen har i tilldelningsbeslut den 29 september 2008 meddelat att man beslutat anta andra anbud än anbudet från Intresseföreningen MellanMålet (intresseföreningen). Sedan intresseföreningen ansökt om överprövning har länsrätten i den överklagade domen avslagit ansökan om ingripande enligt LOU.

På talan av en annan anbudsgivare (KompetensTorget/Medborgarskolan Stockholmsregionen) i denna upphandling har länsrätten i dom den 4

november 2008 förordnat att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på visst sätt (mål nr 20072-08).

Arbetsförmedlingen har den 6 november 2008 fattat ett nytt tilldelningsbeslut. Intresseföreningen har med anledning av detta tilldelningsbeslut ansökt om överprövning. Länsrätten har därefter i domen den 11 december 2008 avslagit intresseföreningens ansökan om ingripande enligt LOU (mål nr 22941-08).

Intresseföreningen har i detta mål i kammarrätten yrkat att kammarrätten beviljar intresseföreningen prövningstillstånd samt att kammarrätten beslutar att förelägga Arbetsförmedling Stockholm att upphandlingen skall göras om.

### SKÄL

Det tilldelningsbeslut som varit föremål för överprövning i den överklagade domen har ersatts av ett annat tilldelningsbeslut. Det saknas därför förutsättningar att nu överpröva det första tilldelningsbeslutet. Med hänsyn härtill skall målet avskrivas.

### BESLUT

Kammarrätten avskriver målet.

HUR MAN ÖVERKLAGAR (formulär 2) se bilaga.

  
Kerstin Svensson

kammarrättsråd

  
Gösta Ihrfelt

kammarrättsråd

referent

  
Fredrik Fries

kammarrättsråd

LÄNSRÄTTEN I  
STOCKHOLMS LÄN

**DOM**  
2008-10-28  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
20089-08  
Rotel 551

**SÖKANDE**

Intresseföreningen MellanMålet, 802423-0495  
Döbelnsgatan 24  
113 52 Stockholm

Ombud: Advokat Per-Olof Jönsson  
Advokat Per-Olof Jönsson AB  
Gliavägen 71  
168 58 Bromma

**MOTPART**

Arbetsförmedlingen  
Juridiska avdelningen  
113 99 Stockholm

**SAKEN**

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

---

**DOMSLUT**

Länsrätten avslår ansökan om ingripande enligt LOU.

Länsrättens interimistiska beslut i förevarande mål den 9 oktober 2008  
att upphandlingen tills vidare inte får avslutas upphör därmed att gälla.

## BAKGRUND

Arbetsförmedlingen genomför en upphandling av försöksverksamhet med alternativa insatser för långtidssjukskrivna i upptagningsområde Stockholm (diarienummer Af-2008/099758). Upphandlingen genomförs som en förenklad upphandling enligt 15 kap. LOU.

Arbetsförmedlingen har den 29 september 2008 meddelat att man beslutat anta andra anbud än anbudet från Intresseföreningen Mellanmålet (föreningen). Beslutet motiverades med att den tjänst föreningen offererat vid utvärderingen i vissa angivna delar inte fullt ut motsvarar den efterfrågade tjänsten, inte tillräckligt tydligt fokuserar på det övergripande målet anställning och att det inte går att utläsa att tjänsten aktivt och målinriktat syftar till att individen når det övergripande målet anställning.

## YRKANDEN M.M.

**Föreningen** ansöker om överprövning och yrkar att länsrätten ska besluta i första hand att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse i tilldelningsbeslutet skett och i andra hand att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anger föreningen i huvudsak följande. Förfrågningsunderlaget innehåller så många otydligheter att det inte kan läggas till grund för en utvärdering och tilldelningsbeslut. Det finns dessutom sådana diskrepanser mellan förfrågningsunderlaget och utvärderingen att tilldelningsbeslutet inte står i samklang med de grundläggande principerna för offentlig upphandling. Beslutet vilar därför på skönsmässig och godtycklig grund. Föreningen har i ingivet anbud beskrivit offererad tjänst till innehåll, upplägg och genomförande med utgångspunkt i angiven verksamhet, kompetens och erfarenhet. Av anbudet framgår att föreningen har egen lokal i centrala Stockholm, har sex anställda och genomför uppdraget med egen personal samt har under år 2007 haft kontrakt med 80 deltagare. Arbetsförmedlingen har i

tilldelningsbeslutet godtyckligt valt ut sex andra anbud. Av de vinnande anbuden kommer fyra från Stockholms stad. Stiftelsen Väddö Södertörns folkhögskola är däremot belägen i Älmsta, tre mil norr om Norrtälje. ABF Norrtälje är beläget i Norrtälje. Dessa kan inte anses komma från Stockholms stad eller en kranskommun till Stockholm. De har inte heller lokaler inom Stockholms stads kommungräns. Flera av anbudsgivarna har uppgett att de samarbetar med varandra eller med varandras samarbetsparter. Arbetsförmedlingen kan inte anses ha visat hur samarbetet dem emellan är avtalat. Förfrågningsunderlaget är otydligt härvidlag, och det finns ett utrymme för skönsmässig bedömning i förhållande till utvärderingen som inte kan godtas. Enligt förfrågningsunderlaget kan de offererade tjänsterna, i åtta variabler, mycket väl, inte fullt ut och i mindre utsträckning motsvara det som efterfrågas i underlaget. Hur man kommer fram till en av de tre framgår emellertid inte. Det framgår därför inte heller hur Arbetsförmedlingen kommit fram till poängen i tilldelningsbeslutet och inte varför föreningen fått betydligt lägre poäng än de sex som antagits. Föreningen har trots tillräcklig information och beskrivning i sitt anbud erhållit endast poängen ett i variablerna b t.o.m. f. Arbetsförmedlingens poängbedömning av föreningen är därför felaktig och skönsmässig. Arbetsförmedlingen har inte angett någon godtagbar metod för utvärderingen utan snarast synes visuella och subjektiva värderingar, som saknar grund i förfrågningsunderlaget, ha väglett utvärderingen. Andra anbudsgivare har, trots att Arbetsförmedlingen inte visat att de uppfyllt de geografiska och lokalmässiga kraven, givits högre poäng.

**Arbetsförmedlingen** bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande. Av förfrågningsunderlaget framgår att Arbetsförmedlingen kommer att anta det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet/anbuderna. Av tilldelningsbeslutet framgår tydligt vad som har föranlett sänkning av betygen i de olika kriterierna. När det gäller lokaler i punkt 3.3.5 i förfrågningsunderlaget har de anbudsgivare som föreningen anger

kunnat visa att de har tillgång till lokaler belägna i Stockholms stad. Arbetsförmedlingen har inte ställt krav på var anbudsgivaren har sitt säte. Vad gäller anbudsgivares samarbetspartners så kan inte Arbetsförmedlingen förstå vad detta skulle ha för relevans i en anbudsutvärdering. Samtliga anbud som kommit in har värderats på sina egna meriter. I förfrågningsunderlaget har Arbetsförmedlingen tydligt redovisat hur anbudsprocessen genomförs. Föreningen har i sin ansökan om överprövning på ett tämligen vagt sätt anfört att den uppfyller samtliga skall-krav och att man borde ha tilldelats högre poäng. Vad som framkommit i anbudet kan inte anses tillräckligt för att erhålla högsta möjliga poäng i utvärderingen.

**Föreningen** har i kompletterande yttrande angivit i huvudsak följande. Förfrågningsunderlaget ska vara korrekt. Det aktuella förfrågningsunderlaget innehåller felaktigheter avseende poängberäkningen och felaktiga hänvisningar till bilagor och punkter. Vidare infogas redan genom betygsmodellen stora oklarheter vid utvärderingen. Vad i anbudet är det som kommer att utvärderas? Anbudsgivarens verkliga förmåga eller anbudsgivarens beskrivning av sig själv? För varje poängsats ska tjänsten uppfylla såväl kriteriet motsvara som kriteriet att redovisa vissa egenskaper. I utvärderingsprotokollet saknas redovisning av hur det första ledet i respektive poängkriterium har undersökts. I fråga om det andra ledet kan skönjas att en mer omfattande beskrivning givits högre poäng. De krav på leverantörer som ställs i förfrågningsunderlaget ska vara adekvata i förhållande till den tjänst som efterfrågas. Adekvanskravet är inte uppfyllt då de krav mot vilka anbuderna ska prövas inte motsvaras av någon av Arbetsförmedlingen gjord beskrivning av tjänsten. Det är normalt beställaren som har att beskriva den tjänst som ska beställas. Vidare har andra anbudsgivare genom anbudskarteller dels tagit samma resurser i anspråk flera gånger, dels kunnat lägga anbud på fler deltagare än det maximala antal som anges i förfråg-

ningsunderlaget. Sammanfattningsvis anser föreningen att den valda utvärderingsmodellen gör det omöjligt att undvika skönsmässiga och godtyckliga bedömningar.

**Arbetsförmedlingen** har i kompletterande yttrande anfört i huvudsak följande. Vad gäller påpekade felskrivningar i förfrågningsunderlaget har Arbetsförmedlingen på sin hemsida förtydligat dessa och föreningen är enligt förfrågningsunderlaget skyldig att hålla sig uppdaterad under pågående upphandling.

Länsrätten har den 9 oktober 2008 interimistiskt förordnat att upphandlingen tillsvidare inte får avslutas.

## DOMSKÄL

### *Tillämpliga bestämmelser*

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

Enligt 12 kap. 1 § andra stycket LOU gäller följande. 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.

Av 15 kap. 16 § LOU framgår bl.a. följande. Bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga skall göras enligt 12 kap. 1 § andra stycket.

Den upphandlande myndigheten skall antingen ange hur de olika kriterierna som avses i 12 kap. 1 § andra stycket viktas vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga eller ange kriterierna i fallande prioritetsordning. Kriterieviktningen får anges som intervall med en lämplig största tillåtna spridning.

Kriterieviktningen eller prioritetsordningen skall anges i annonsen om upphandling, i ansökningsinbjudan eller i förfrågningsunderlaget.

Av 16 kap. 2 § LOU 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 lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

I prop. 2007/08:136 s. 55, en reformerad sjukskrivningsprocess för ökad återgång i arbete, anges bl.a. följande. Regeringen uppdrog i januari 2008 åt Försäkringskassan och Arbetsförmedlingen att inom ramen för en försöksverksamhet pröva nya åtgärder för långtidssjukskrivna. Försöksverksamheten ska bedrivas i Stockholm, Göteborg, Dalarna och Västerbotten och omfatta minst 1 500 personer under 2008 och 2009. Syftet med försöksverksamheten är att pröva om man genom att anlita kompletterande aktörer, som ges ersättning utifrån prestation och resultat, snabbare och effektivare kan ge långtidssjukskrivna stöd för att återfå arbetsförmågan och erhålla ett reguljärt arbete. Regeringen ser det som angeläget att sociala företags möjligheter att stödja långtidssjukskrivna tas till vara i försöksverksamheten. Försäkringskassan ska ansvara för urvalet av deltagare som ska erbjudas att medverka i försöksverksamheten. Arbetsförmedlingen ska upphandla tjänsterna av de kompletterande aktörerna.

#### *Utredningen i målet*

I förfrågningsunderlaget, punkt 1, anges bl.a. följande. Det övergripande målet med insatserna är att deltagarna ska få ett arbete, eller börja en utbildning som ska leda till arbete. Syftet med försöksverksamheten är att pröva om man, genom att anlita kompletterande aktörer, som ges ersättning utifrån prestation och resultat, snabbare och effektivare än inom myndighetens reguljära verksamhet kan ge långtidssjukskrivna stöd att återfå arbetsförmågan och erhålla ett arbete på heltid eller motsvarande aktuellt arbetsutbud.

I förfrågningsunderlaget, punkt 2, anges bl.a. följande. Tjänsten ska innehålla individuellt anpassade jobbinriktade insatser och personlig handledning och stöd. Det ställs höga krav på leverantören att erbjuda ett flexibelt upplägg som kan anpassas utifrån varje deltagares individuella behov. Varje deltagare behöver en individuellt anpassad tjänst



för att kunna återfå arbetsförmågan. Det är angeläget att leverantören har förmåga att bryta invanda mönster, föreställningar och öka individens självkänedom. Leverantörens förmåga att pröva nya angreppssätt och nya lösningar kan vara avgörande för att målet med insatsen uppnås. Nyskapande kan innebära både nya oprövade metoder och utveckling av tidigare kända.

I förfrågningsunderlaget, punkt 2.2, anges bl.a. följande. De insatser som kan erbjudas av leverantören måste ha sin utgångspunkt i prop. 2007/08:136.

I förfrågningsunderlaget, punkt 4.1, framgår att prövning av anbud sker i tre steg; först prövas att anbudsgivaren uppfyller de krav som ställs på leverantören (kvalificeringskrav). Sedan prövas att anbudet uppfyller de skall-krav som ställs i förfrågningsunderlaget. De anbud som uppfyller dessa krav går vidare till utvärderingen.

I förfrågningsunderlaget, punkt 4.2, anges följande. Vid utvärderingen får anbudena betyg utifrån hur väl de uppfyller respektive utvärderingskriterium. Poängberäkningen sker genom att betygen multipliceras med viktningen. Arbetsförmedlingen kommer att anta de anbud som får högst sammanlagd poäng vid utvärderingen. Ett anbud kan få maximalt 300 poäng. Utvärderingskriterierna framgår av bilaga 1 till underlaget. Arbetsförmedlingen kommer att tillämpa en tregradig betygs-skala.

**Betyg 3.** Anbudsgivare som får betyg tre har offererat en tjänst som mycket väl motsvarar det som efterfrågas och tydligt redovisat att tjänsten aktivt och målinriktat syftar till att individen når det övergripande målet anställning.

**Betyg 2.** Anbudsgivare som får betyg två har offererat en tjänst som inte fullt ut motsvarar den efterfrågade tjänsten och inte tillräckligt tydligt fokuserar på övergripande målet anställning.

**Betyg 1.** Anbudsgivare som får betyg ett har offererat en tjänst som i mindre utsträckning motsvarar vad som efterfrågas. Det har inte heller gått att klart utläsa att tjänsten aktivt och målinriktat syftar till att individen når det övergripande målet anställning.

Av bilaga 1 till förfrågningsunderlaget, utvärderingsformulär, framgår följande.

Utvärderingskriterium/viktning

- a. Planerat innehåll, upplägg och genomförandet av tjänsten/20 procent.
- b. Tjänsten kan anpassas för deltagarnas individuella förutsättningar och behov/20 procent.
- c. Hur deltagarens möjligheter och förutsättningar i förhållande till arbetsmarknaden tas tillvara/10 procent.
- d. Anbudsgivarens förmåga att få till stånd deltagarens aktiva medverkan/10 procent.
- e. Nya, annorlunda angreppssätt för att bryta invanda mönster och föreställningar för att uppnå målet anställning/10 procent.
- f. Att skapa möten mellan deltagarna och potentiella arbetsgivare, inklusive att möjliggöra anställning i den egna verksamheten/10 procent.
- g. Hur arbetstränings- och arbetsprövningsplatser tillgodoses/10 procent.
- h. En beskrivning av på vilka sätt deltagarna har tillgång till personalen/10 procent.

*Länsrättens bedömning*

Fråga i målet är om den upphandling som genomförs av Arbetsförmedlingen, på de grunder som angivits av föreningen, strider mot LOU på ett sådant sätt att länsrätten ska besluta om åtgärd enligt 16 kap. 2 § samma lag.

Föreningen gör gällande dels att andra anbud har utvärderats trots att de inte uppfyller alla skall-krav, dels att förfrågningsunderlaget är så otydligt att det inte kan läggas till grund för utvärdering och tilldelningsbeslut samt att den utvärdering som Arbetsförmedlingen har gjort av föreningens anbud är skönsmässig och godtycklig.

Att som upphandlande enhet bortse från ett skall-krav i förfrågningsunderlaget och låta en anbudsgivare gå vidare till utvärdering trots att skallkravet inte är uppfyllt innebär ett brott mot likabehandlingsprincipen i LOU.

Länsrätten finner inte, med beaktande av de skall-krav som finns angivna i förfrågningsunderlaget, att Arbetsförmedlingen genom att utvärdera de anbud man gjort, har brutit mot de grundläggande principer som uppställs i LOU.

De krav som ska ställas på förfrågningsunderlaget, för att detta inte ska anses vara utformat i strid mot de för upphandlingen gällande principerna i 1 kap. 9 § LOU, är att det ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör emellertid att även förfråg-

ningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när (se RÅ 2002 ref. 50).

Vidare anges i förarbetena till LOU, vad gäller proportionalitetsprincipen, att kraven på upphandlingsförfarandet ska stå i rimlig proportion till det mål som eftersträvas. Kraven på anbudsfrågans innehåll eller villkoren i anbudsförfarandet ska stå i rätt proportion till upphandlingens art (prop. 2006/07:128 s. 155).

Den tjänst som upphandlas i den aktuella upphandlingen är av begränsat ekonomiskt värde och är av sådan art att den inte låter sig i detalj beskrivas. Särskilt den omständigheten att det avser en försöksverksamhet i vilken nya lösningar efterfrågas talar för att kraven på precision i förfrågningsunderlaget med nödvändighet inte kan ställas allt för högt. Av detta följer att det är godtagbart att tjänsten beskrivs mer i förhållande till dess mål än till dess innehåll. Länsrätten kan konstatera att förfrågningsunderlaget innehåller vissa brister i fråga om tydlighet. Länsrätten anser dock inte att dessa brister är så allvarliga att förfrågningsunderlaget vid en helhetsbedömning kan anses strida mot LOU på ett sådant sätt att länsrätten ska besluta om åtgärd enligt 16 kap. 2 §.

Vad gäller frågan om Arbetsförmedlingen genomfört en korrekt bedömning av föreningens anbud ska påpekas att det inte är länsrättens uppgift att göra en ny utvärdering. Prövningen utgör i stället en kontroll av om det på grundval av de klagomål som föreningen har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 2 § LOU.

Arbetsförmedlingen har i förfrågningsunderlaget angivit att de ekonomiskt mest fördelaktiga anbuden kommer att antas. I LOU anges exempel på kriterier som kan beaktas vid bedömningen. Kriterierna som bedömningen

baseras på ska mot bakgrund av principerna om likabehandling och öppenhet anges i förfrågningsunderlaget, dels med sitt innehåll, dels med vilken vikt som vid bedömningen läggs vid respektive kriterium i förhållande till de övriga (jfr RÅ 1996 ref. 100).

I förfrågningsunderlaget punkt 4.2 anges hur utvärderingen ska ske. Utvärderingskriterierna och dess inbördes viktning framgår av bilaga 1. Anbudens enligt förfrågningsunderlaget ett betyg mellan ett och tre i varje enskilt kriterium, och detta betyg multipliceras sedan med kriteriets viktning.

Det ligger i sakens natur att en sådan betygssättning i form av poäng som gjorts av Arbetsförmedlingen vid utvärderingen av kriterierna innebär ett visst mått av subjektiv bedömning. En sådan bedömning får emellertid i enlighet med Regeringsrättens uttalande godtas såvida denna inte innebär avsteg från någon av LOU:s grundläggande principer.

Länsrätten finner sammanfattningsvis att vad föreningen åberopat inte visar att upphandlingen genomförts i strid mot LOU och gemenskapsrätten. Föreningens ansökan om överprövning ska därför avslås.

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



Marie-Louise Diurson

chefsrådman

Föredragande har varit länsrättsnotarien Gösta Wallentin.

## HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande skall skriva till Regeringsrätten. Skrivelsen ställs alltså till Regeringsrätten *men skall skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet skall ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul-, eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande skall kunna tas upp i Regeringsrätten fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Regeringsrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Regeringsrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

**Skrivelsen med överklagande skall undertecknas av klaganden eller dennes ombud och inges i original samt innehålla;**

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 Regeringsrätten
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen härför
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.