



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen

DOM
 2012-04-16
 Meddelad i Stockholm

Mål nr
 5727-12
 Enhet 17

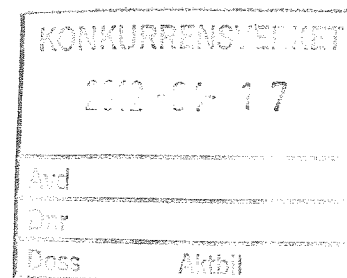
SÖKANDE

Iris Hader AB, 556396-0789

Ombud: Advokaterna Fredrik Linder och Mikael Dubois
 Hamilton Advokatbyrå
 Box 715
 101 33 Stockholm

MOTPART

Arbetsförmedlingen
 Juridiska enheten
 113 99 Stockholm



SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Iris Hader AB:s ansökan.

Dok.Id 231267

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

09:00-15:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Arbetsförmedlingen genomför en upphandling benämnd ”Insatser för personer med ADHD/ADD, dnr Af-2011/405284”. Upphandlingen sker genom annonserat förenklat förfarande. I tilldelningsbeslut som sändes ut till leverantörerna den 8 mars 2012 har Arbetsförmedlingen meddelat att upphandlingen resulterat i ett beslut att träffa avtal med annan leverantör än Iris Hader AB (Iris Hader).

Iris Hader ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen får avslutas först efter att rättelse skett på sätt att utvärderingen görs om, varvid lokalers lämplighet inte ska beaktas inom ramen för utvärderingskriteriet i punkt 6.1.2. i förfrågningsunderlaget, ”*hur väl anbudslämnarens genomförfarande av den arbetsförberedande delen bedöms leda till att deltagaren uppnår målet med målet*”. Till stöd för sin talan anförs bl.a. följande. Arbetsförmedlingen har trots detta beaktat lokalers lämplighet inom ramen för nu nämnt utvärderingskriterium. Arbetsförmedlingen har därför agerat i strid med förfrågningsunderlaget, likabehandlingsprincipen, transparensprincipen och 1 kap. 9 § LOU.

Det är tydligt att det endast är anbudsgivarens beskrivning av hur anbudsgivaren avser att genomföra den arbetsförberedande delen, punkt 4.5b, i förfrågningsunderlaget som ska tillmätas betydelse vid bedömningen av utvärderingskriteriet i punkt 6.1.2. i förfrågningsunderlaget. Detta framgår inte minst av att det i punkt 4.5 i förfrågningsunderlaget anges att ”anbudsgivarens beskrivning kommer att användas till utvärderingen av anbudet” och att den viktning som anges i punkt 6.1.2. i förfrågningsunderlaget också anges i punkt 4.5b i förfrågningsunderlaget.

I Arbetsförmedlingens motivering avseende deras beskrivning av den arbetsförberedande delen (s. 4 i utvärderingsprotokollet) framgår tydligt att

det enda som Arbetsförmedlingen har att anmärka på i detta avseende är att Iris Hader bedriver sin verksamhet i kontorslokaler. Detta blir än tydligare av den hänvisning som görs till s. 7 i utvärderingsprotokollet. Arbetsförmedlingen har där angett att man bedömt kontorslokaler som ”inte optimala för arbetsträning” samt att Arbetsförmedlingen har svårt att se att verksamheten kan bedrivas i en vanlig kontorslokal hos en tjänsteleverantör. Det är otvivelaktigt att Iris Hader hade tilldelats högst betyg (3) för nu aktuellt utvärderingskriterium om Arbetsförmedlingen inte beaktat lokalers lämplighet vid utvärderingen.

Det sägs ingenting i punkt 4.5, punkt 6.1 eller någon annanstans i förfrågningsunderlaget att lokalers lämplighet ska tillmätas betydelse för utvärderingen i upphandlingen. Att Arbetsförmedlingen tillmätt lokalers lämplighet betydelse – dessutom en helt avgörande sådan – vid utvärderingen av utvärderingskriteriet i punkt 6.1.2. i förfrågningsunderlaget står således i uppenbar strid med förfrågningsunderlaget, likabehandlingsprincipen, transparensprincipen och 1 kap. 9 § LOU. Anbudsgivarna ska kunna förutse hur man bäst utforma sitt anbud och för att säkerställa att inga efterhandskonstruktioner kan göras avseende vad som ska tillmätas betydelse vid utvärderingen.

För det fall lokalers lämplighet inte skulle ha beaktats inom ramen för utvärderingskriteriet i punkt 6.1.2 i förfrågningsunderlaget, hade Iris Hader fått samma totalpoäng i utvärderingen som den vinnande anbudsgivaren. Därmed har de riskerat att lida skada i den mening som avses i 16 kap. 6 § första stycket LOU eftersom de efter en korrekt utförd utvärdering kunde ha antagits som leverantör i upphandlingen.

Arbetsförmedlingen bestrider bifall till ansökan om ingripande. Till stöd för sin talan anför de bl.a. följande. Utvärderingen av det aktuella utvärderingskriteriet har skett på ett korrekt sätt utan att det strider mot någon av

de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna i LOU. Iris Hader har heller inte riskerat att lida någon ekonomisk skada genom agerandet.

I denna upphandling är det näst intill omöjligt att bedöma det aktuella utvärderingskriteriet i punkt 6.1.2. i förfrågningsunderlaget utan att ta hänsyn till de lokaler, eller snarare verksamheter, som står till buds för arbetsträning. För att belysa detta hänvisas till den text om förberedande arbetsträning, som återfinns i utvärderingsprotokollet. Bedömningen är att de verksamheter som anbudsgivarna erbjuder för arbetsträning ryms inom utvärderingskriteriet *genomförande av den arbetsförberedande delen*. Verksamheterna som står till buds för arbetsträning påverkar i allra högsta grad, för att inte säga i helt avgörande grad, hur arbetsträningen kan genomföras.

Kraven i avsnitt 4.2 i förfrågningsunderlaget handlar om att arbetsträning ska erbjudas i leverantörens egna lokaler, eller i den egna verksamheten, och att dessa ska vara lämpliga för förberedande arbetsträning. Kraven har tillkommit p.g.a. att deltagare, som med sin speciella funktionsnedsättning, inte ska behöva resa till en annan plats för att genomgå arbetsträning utan istället ska denna kunna genomföras i leverantörens egna lokaler.

Vid utvärderingen av Iris Haders anbud har det inte funnits information som motsvarar efterfrågat utvärderingskriterium vad gäller beskrivning av den arbetsförberedande delen. Iris Haders anbud har utvärderats korrekt utan några vidkommande hänsyn, och vid utvärderingen har hänsyn tagits till den verksamhet som erbjudits för arbetsträning och inte till lokalerna som sådana.

UTREDNINGEN I MÅLET

Förfrågningsunderlag

2. Uppdraget som upphandlas

2.1. Uppdragets innehåll och upplägg

Tjänsten består av tre delar:

1. Kartläggning och analys som alla deltagare går igenom,
2. en arbetsförberedande del, och
3. en arbetslivsinriktad del.

4. Krav på uppdraget

4.2. Arbetsträning

Förberedande arbetsträning, som ingår i den arbetsförberedande delen, ska erbjudas deltagare i leverantörens egna lokaler eller i den egna verksamheten. Anbudslämnaren ska ha lokaler och verksamhet lämplig för förberedande arbetsträning.

4.5. Innehåll och upplägg

För att Arbetsförmedlingen vid utvärderingen av anbuderna ska kunna ta ställning till det upplägg som anbudsgivaren erbjuder är det viktigt att anbudsgivaren tydligt och utifrån vad som efterfrågas beskriver den verksamhet och de insatser som offereras. Anbudsgivarnas beskrivning kommer att användas till utvärderingen av anbudet.

- a) *Beskriv hur anbudslämnaren avser att genomföra kartläggning och analys: [...] % 20,00*
- b) *Beskriv hur anbudslämnaren avser att genomföra den arbetsförberedande delen: [...] % 20,00*
- c) *Beskriv hur anbudslämnaren avser att genomföra den arbetslivsinriktade delen: [...] % 20,00*

6. Utvärdering av anbud

6.1. Utvärderingskriterier

Anbuderna prövas enligt nedanstående kriterier:

1. *Hur väl anbudslämnarens genomförande av kartläggning och analys bedöms leda till att deltagaren uppnår målet med uppdraget (viktning 20 %)*
2. *Hur väl anbudslämnarens genomförande av den arbetsförberedande delen bedöms leda till att deltagaren uppnår målet med uppdraget (viktning 20 %)*
3. *Hur väl anbudslämnarens genomförande av den arbetslivsinriktade delen bedöms leda till att deltagaren uppnår målet med uppdraget (viktning 20 %)*
4. *Pris (viktning 40 %)*

Utvärderingsprotokoll

Arbetsförberedande del

Beskrivningen är väl utvecklad; man har inte bara beskrivit vad som kommer att göras, utan även i hög utsträckning hur man kommer att utföra det och med vilka verktyg. Utifrån denna beskrivning har Arbetsförmedlingen bedömt att Iris Hader [förvaltningsrätten har ändrat Bräcke Diakon till Iris Hader] har en långtgående förstå-

else för problematiken hos målgruppen. Dock bedöms möjligheterna till förberedande arbetsträning, som är tänkt att ske i de egna kontorslokalerna, begränsade. [...]. Iris Hader får betyget 2, vilket ger 13,4 poäng.

Angående förberedande arbetsträning

Flera anbudslämnare har uppgett sina egna kontorslokaler för arbetsträning. Arbetsförmedlingen har bedömt sådana lokaler som inte optimala för arbetsträning.

[...].

Arbetsträningens syfte är att ge en arbetssökande arbetslivserfarenhet under anpassade former. Den arbetssökande ska få möjlighet att öva på de situationer och förhållande som är kopplade till arbetslivet. Personen utför arbetsuppgifter utifrån sina förutsättningar och någon annan på arbetsplatsen har det yttersta ansvaret för att arbetet blir utfört. Genom arbetsträningen får en person som varit arbetslös länge en anpassad återgång till arbetslivet. Arbetsträningen ska ge ett säkrare underlag för fortsatt planering mot ett arbete. Underlaget ska påvisa vilka insatser deltagaren behöver för att kunna stärka sin position på arbetsmarknaden. Arbetsträningen utformas för att ge orientering om samt träning i arbetslivets krav och villkor i arbetsuppgifter med tillräcklig bredd och variation

[...].

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I 1 kap. 9 § LOU anges bl.a. att 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.

I 16 kap. 2 § första stycket LOU anges att 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 ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

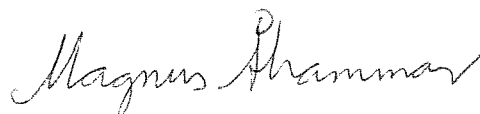
Arbetsförmedlingen har vid den aktuella upphandlingens utvärdering gett Iris Hader ett lägre betyg än vinnande anbudets p.g.a. att Iris Haders lokaler inte ansetts som lämpliga. Iris Hader har anfört att Arbetsförmedlingen därmed inte har följt de angivna utvärderingskriterierna enligt punkt 6.1.2.

när Arbetsförmedlingen felaktigt har tillmätt lokalers lämplighet betydelse. Det ska heller inte ha nämnts något om det i förfrågningsunderlaget, vare sig i punkt 4.5, punkt 6.1 eller någon annanstans. Arbetsförmedlingen har således brutit mot bestämmelserna i LOU.

Förvaltningsrätten noterar att det i förfrågningsunderlaget punkt 4.2. (arbetsträning) framgår att anbudslämnaren ska ha lokaler och verksamhet som är lämplig för förberedande arbetsträning samt att *denna ingår i den arbetsförberedande delen*. Med hänsyn till vad som anges i punkterna 4.2. och 4.5.b. i förfrågningsunderlaget anser förvaltningsrätten att det får anses tydligt att även lokalers och verksamheters lämplighet kommer att ingå i utvärderingskriteriet i punkt 6.1.2. Mot denna bakgrund finner förvaltningsrätten att Arbetsförmedlingen vid upphandlingen inte har brutit mot bestämmelserna i LOU. Förvaltningsrätten hänvisar därvid särskilt till Regeringsrättens uttalande i RÅ 2002 ref. 50 om att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och EU-rätten inte träds för när (jfr också C-19/00, SIAC Construction Ltd v. County Council of the County of Mayo).

Med hänsyn till ovan anförda finner förvaltningsrätten att det i målet inte är visat att Arbetsförmedlingen vid den aktuella upphandlingen brutit mot bestämmelserna i LOU. Vad Iris Hader i övrigt anfört föranleder ingen annan bedömning. Ansökan ska därför avslås.

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



Magnus Åhammar

Rådman

Föredragande har varit Ida Nordholm.



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 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