



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I VÄXJÖ**

Föredragande:
Susanne Philipsson

DOM
2011-12-30
Meddelad i
Växjö

Mål nr
3082-11

SÖKANDE

Transferens AB, 556625-4552
Garvar Lundins gränd 10
112 20 Stockholm

MOTPART

Alvesta kommun
342 80 Alvesta

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2012-01-04	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen, såvitt avser delmoment 1, processhandledning genom reflektionsträffar, inte får avslutas förrän rättelse skett på så sätt att utvärderingen görs om och att Alvesta kommun därvid bortser från Ledning & Logistik i Växjö AB:s anbud.

Förvaltningsrätten avslår ansökan i övrigt.

BAKGRUND

Alvesta kommun genomför en förenklad upphandling avseende utbildningar i ledarskap som består utav två delar, *processhandledning genom reflektionsträffar* (delmoment 1), samt *föreläsningar* (delmoment 2). Av förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivare har möjlighet att lämna anbud på en eller två delar av uppdraget. Vidare framgår att det för Alvesta kommun mest fördelaktiga anbudet kommer att antas för varje område, vilket innebär att en eller två anbudsgivare kommer att antas. Tilldelningsbeslut fattades den 13 september 2011. Av tilldelningsbeslutet framgår att fem anbud inkom i upphandlingen och att två av anbudsgivarna uppfyllde kvalificeringskraven; Transferens AB och Ledning & Logistik i Växjö AB. Alvesta kommun valde att anta Ledning & Logistik i Växjö AB:s anbud.

YRKANDEN M.M.

Transferens AB yrkar att upphandlingen i första hand ska rättas och att bolaget ska tilldelas uppdraget och i andra hand att upphandlingen ska göras om.

Alvesta kommun bestrider bifall till ansökan.

Transferens AB anför bl.a. följande. Alvesta kommun har utvärderat och antagit anbud som inte uppfyller skall-kraven. Såvitt avser delmoment 1 – reflektionsträffar – där skall-kravet är att 100 % av de genomförande konsulterna ska ha avlagt doktorsexamen, har det vinnande bolaget en konsult med denna kompetens samt fyra konsulter utan doktorsgrad. Såvitt avser delmoment 2 – föreläsningar – där skall-kravet är att 50 % av de genomförande konsulterna ska ha avlagt doktorsexamen, har det vinnande bolaget en konsult med denna kompetens och fyra konsulter utan doktorsgrad. Det finns ingen grund i förfrågningsunderlaget för att icke disputerade konsul-

ter vare sig var efterfrågade eller uppfyller skall-kraven. Alvesta kommun har således brutit mot likabehandlingsprincipen genom att kommunen har utvärderat en anbudsgivare som inte uppfyller skall-kraven. Transferens har genom telefonsamtal med Alvesta kommun efter tilldelningsbeslutet fått information om att det vinnande bolaget, efter det att anbudstiden gått ut, fått garantier för att bolaget har disputerande forskare i sitt nätverk som garanter för att uppdraget ska kunna genomföras på bästa sätt och i enlighet med kraven på doktorskompetens. Alvesta kommun har efter anbudstidens utgång således förändrat skall-kraven till förmån för vinnande bolaget då kravet på utbildningsnivå sänkts. Detta strider mot EU-domstolens dom i mål C-278/01. Alvesta kommun har dessutom vid förhandling med vinnande bolaget inte fört protokoll och har därmed ej uppfyllt transparensprincipen. Genom att inte tilldelas kontrakt riskerar Transferens att lida skada.

Alvesta kommun anför bl.a. följande. Vinnande anbud presenterade en arbetsgrupp om fem personer varav en har avlagt doktorsexamen. Övriga i gruppen har lång erfarenhet av likvärdiga uppdrag. I dokumentet "CV för respektive handledare och föreläsare" framgår att "samtliga konsulter kan användas inom både delmoment 1 och 2. Beroende på de behov som framträder och de anpassningar som behöver göras planeras respektive konsult in för sina specialiteter". Presenterade handledare och föreläsare har ställts till kommunens förfogande för att på bästa sätt anpassa utbildning och referensträffar utifrån de behov som framträder. Det fanns möjlighet att använda föreläsare som inte hade doktorerat i begränsad utsträckning om presenterat material tagits fram i samarbete med disputerad. Vid kontakt med vinnande anbudsgivare har de ombetts att bekräfta att kommunen har rätt att efter eget behov valfritt använda vilken av de presenterade personerna som bäst motsvarar behovet. Kommunen kan välja att använda en likaväl som alla fem så länge ställda skall-krav uppfylls vid utförandet. Bekräftelsen innebär ingen komplettering då inga ytterligare uppgifter till-

kommit. Det krävdes ingen dokumentation då det inte var fråga om någon komplettering. Antalet kompetenser som erbjöds är irrelevant då det inte fanns någon koppling mellan antalet kompetenser och fördelning dem emellan gällande insatsen. Det är inte en nackdel för köparen att flera kompetenser erbjöds samtidigt som det inte finns något i valet som innebär att dess extraresurser faktiskt skulle komma att användas eller i vilken omfattning de då skulle användas. Priserna var inte heller uppdelade på ett sådant sätt att det kunde antas att en viss insatsnivå förväntades. Det fanns ingen begränsning i förfrågan eller komplettering om att lägst 50 % av erbjudna föreläsare måste vara disputerade. Det står att 50 % av föreläsningarna ska genomföras av personer med doktorsgrad.

Ledning & Logistik i Växjö AB har beretts tillfälle att yttra sig i målet och har anfört att bolaget delar Alvesta kommuns inställning.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Frågan i målet är om Ledning & Logistik i Växjö AB:s anbud, på så sätt Transferens AB påtalat, inte uppfyller vissa i förfrågningsunderlaget uppställda skall-krav.

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.

Av 16 kap. 5 § LOU [i den lydelse som är tillämplig i målet] framgår 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 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.

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap 5 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att han lidit eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot LOU.

Ledarskapsutbildningens första delmoment – Processhandledning

Av förfrågningsunderlaget framgår att det första delmomentet av ledarskapsutbildningen består i processhandledning genom reflektionsträffar. Under punkt 1.3.3.3 i förfrågningsunderlaget, som avser efterfrågad kompetens för uppdraget, framgår att processhandledarens kompetens ska innehålla följande:

- fil doktor i socialt arbete, sociologi, psykologi eller statskunskap
- tidigare erfarenheter av liknande uppdrag inom offentlig förvaltning
- erfarenheter av att utbilda ledare inom offentlig förvaltning
- goda referenser av pedagogiskt förhållningssätt.

Inledningsvis konstaterar förvaltningsrätten att parterna förefaller överens om att fler än en person kan fungera som processhandledare i samband med reflektionsträffarna. Mot denna bakgrund konstaterar förvaltningsrätten att ifrågavarande punkt i förfrågningsunderlaget innebär att den eller de personer som ska fungera som processhandledare *skall* ha avlagt doktorexamen i någon av fyra angivna discipliner. Av Ledning & Logistik i Växjö AB:s anbud framgår att bolaget har satt samman en arbetsgrupp för ledarskapsutbildningens båda delar. Ledning & Logistik i Växjö AB har i

anbudssvar beträffande såväl delmoment 1 som delmoment 2 således anmänt en arbetsgrupp om fem personer. I målet är samtidigt ostridigt att endast en person i den anmälda arbetsgruppen har avlagt doktorsexamen.

Eftersom Ledning & Logistik i Växjö AB även i den del som avser processhandedares kompetens, har valt att anmäla hela arbetsgruppen och redogjort för gruppmedlemmarnas kompetens, kan bolagets anbud inte förstås på annat sätt än att avsikten är att samtliga anmälda personer ska fungera som såväl processhandedare som föreläsare. Av anbudet går i vart fall inte att utläsa att någon eller några i arbetsgruppen endast ska vara delaktiga i föreläsningsserien och således inte kommer att fungera som processhandedare. Det sagda vinner stöd av att bolaget i sitt anbudssvar uppgett att samtliga i gruppen har lång och bred erfarenhet av bl.a. handledning inom socialt arbete, en uppgift som främst torde ha lämnats för att upplysa om att samtliga personer i arbetsgruppen har den erfarenhet som krävs för att fungera som handledare i samband med ledarskapsutbildningens första delmoment. Vad Alvesta kommun uppgett om anbudet uppfyller skall-kravet då kommunen endast ges en möjlighet att välja mellan de personer i gruppen som uppfyller nämnda krav, förefaller enligt förvaltningsrättens mening inte rimligt. Någon egentlig valmöjlighet för kommunen att välja kan, enligt samma krav, nämligen inte existera.

Med hänsyn härtill anser förvaltningsrätten att Ledning & Logistik i Växjö AB inte kan anses ha uppfyllt det av Alvesta kommun ställda skall-kravet avseende processhandedarens kompetens. Vad Alvesta kommun anfört om att man efter anbudstidens utgång haft kontakt med vinnande bolag och fått någon form av bekräftelse på att bolaget uppfyller ifrågavarande skall-krav föranleder ingen annan bedömning (jfr Kammarrätten i Sundsvalls avgörande den 7 december 2011 i mål nr 2147-11).

Ledarskapsutbildningens andra delmoment – Föreläsningar

Av förfrågningsunderlaget framgår att det andra delmomentet av ledarskapsutbildningen består utav en föreläsningsserie. Av förfrågningsunderlaget under punkt 1.3.3.6 – kompetens för uppdraget – framgår att anbudsgivaren ska kunna erbjuda föreläsare med olika kompetenser beroende på föreläsningarnas innehåll. Kompetensen för de olika föreläsningarna ska vara:

- doktorsgrad så som fil doktor i socialt arbete, sociologi, psykologi eller statskunskap
- tidigare erfarenheter av liknande uppdrag inom offentlig förvaltning
- erfarenheter av att utbilda ledare inom offentlig förvaltning
- goda referenser av pedagogiskt lärande och förhållningssätt

Alvesta kommun har sedan i ”Frågor och svar” angett att ”Vi ser att en större del, gärna 50 % av föreslagna föreläsningar som ska genomföras av personer med doktorsgrad. Resterande delar kan genomföras av personer som uppfyller övriga ställda krav under förutsättning att utbildningen är framtagen i samarbete med person med doktorsgrad.”

Förvaltningsrätten konstaterar således att det för ledarskapsutbildningens andra delmoment krävs att 50 % av föreläsningarna genomförs av personer som avlagt doktorsexamen. I den arbetsgrupp som Ledning & Logistik i Växjö AB har anmält för uppdraget har en person avlagt doktorsexamen. Denna person kan enligt förvaltningsrättens mening således hålla i hälften av föreläsningarna och samtidigt vara delaktig i utformningen av resterande föreläsningar, men som således hålls av övriga angivna personer i arbetsgruppen. Bolaget uppfyller därför enligt förvaltningsrättens mening det av Alvesta kommun uppställda skall-kravet i denna del.

Sammanfattande bedömning

Förvaltningsrätten anser således sammanfattnings att Alvesta kommun har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU när man, såvitt avser delmoment 1, processhandledning genom reflektionsträffar, utvärderat Ledning & Logistik i Växjö AB:s anbud trots att bolaget inte uppfyller alla obligatoriska skall-krav. Mot bakgrund av vad som anförts ovan finner förvaltningsrätten att detta medfört att Transferens AB lidit eller kan komma att lida skada. Ansökan om överprövning ska därför bifallas på så sätt att ny utvärdering ska göras såvitt avser delmoment 1, processhandledning genom reflektionsträffar, där anbudet från Ledning & Logistik i Växjö AB diskvalificeras och inte får ingå i utvärderingen.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (3109/1D - LOU)


Mattias Håkansson



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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 3109/1D LOU