



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM
2010-11-11
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
42493-10
Enhet 13

SÖKANDE
WESAB AB, 556199-9862
Kopplingsvägen 3
961 38 Boden

MOTPART
Arbetsförmedlingen
Juridiska enheten
113 99 Stockholm

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

2010-11-18	
Ans	
Dnr	
Case	AL2010

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 69140

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

Arbetsförmedlingen har genomfört en upphandling av bussförarutbildning, dnr Af-2010/245995 (upphandlingen). Upphandlingen har genomförts som en förenklad upphandling enligt 15 kap. LOU. I tilldelningsbeslut daterat den 5 oktober 2010 beslutade Arbetsförmedlingen att anta annat anbud än anbudet från Wesab AB (Wesab).

Wesab har ansökt om överprövning av upphandlingen enligt LOU. Genom Wesabs överklagande förlängdes automatiskt den avtalsspärr som började gälla när Arbetsförmedlingen skickade ut sin underrättelse om tilldelningsbeslut.

YRKANDEN M.M.

Wesab yrkar att förvaltningsrätten ska förordna om rättelse på så vis att Wesabs anbud inte ska uteslutas. Alternativt yrkas att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför Wesab bl.a. följande. Wesab lider eller riskerar att lida skada om deras anbud inte tillåts delta i upphandlingen. De tre inlämnade anbuden skiljer sig mycket lite i pris, vilket innebär att Wesab skulle ha stora möjligheter att vinna upphandlingen om bolaget fick medverka i utvärderingen.

Wesabs anbud har blivit förkastat på grund av att det enligt Arbetsförmedlingen inte uppfyller det skall-krav som uppställs i avsnitt 3.1.3 i förfrågningsunderlaget, rörande referensuppdrag. Enligt detta krav ska anbudsgivaren lämna en kortfattad beskrivning av ett utbildningsuppdrag med likartad inriktning. Det anges inte hur referensuppdraget ska redovisas, det vill säga något krav på att redovisningen ska vara skriftlig uppställs inte.

Grenen med yrkesförarutbildning på Wesab är relativt nystartad och därför finns inte samma möjligheter som hos mer etablerade företag att lämna referensuppdrag. Wesabs företrädare har främst erfarenhet från andra i branschen verksamma företag och de har på grund av sekretess gentemot tidigare arbetsgivare inte i detalj kunnat redovisa det tidigare uppdrag som de medverkat i. I sitt anbud hänvisar dock Wesab till en referensperson som kan lämna de uppgifter som företrädarna för Wesab inte kunnat redovisa. Arbetsförmedlingen har således haft alla möjligheter att fastställa att Wesab har förmåga att utföra det aktuella uppdraget.

Med stöd av ovanstående menar Wesab att Arbetsförmedlingens krav på redovisning av tidigare uppdrag där referenser inte accepteras missgynnar nystartade företag. Kravet strider således både mot proportionalitetsprincipen och mot likabehandlingsprincipen.

I sitt tilldelningsbeslut ifrågasätter även Arbetsförmedlingen om det lämnade referensuppdraget, som avser lastbilsutbildning, verkligen kan anses vara likartat med bussförarutbildning. Utbildningar för lastbilsförare respektive bussförare måste enligt Wesab rimligen betraktas som likartade.

Arbetsförmedlingen bestrider bifall till ansökan om ingripande. Skulle förvaltningsrätten anse att ett ingripande ska göras, yrkar Arbetsförmedlingen att det i så fall ska ske genom rättelse. Till stöd för sin talan anför Arbetsförmedlingen bl.a. följande. Ett skall-krav är ett obligatoriskt krav i en upphandling och anbud som inte uppfyller alla skall-krav får inte antas. Wesab har i sitt anbud inte beskrivit referensuppdragets innehåll och upplägg. Anbudet uppfyller därmed inte alla skall-krav och har således förkastats.

Wesab har invänt att Arbetsförmedlingen haft möjlighet att inhämta uppgifter genom att kontakta en referensperson. En upphandlande myndighet

kan dock endast beakta uppgifter som lämnats i anbudet. Att särbehandla ett anbud genom att försöka inhämta uppgifter på annat sätt skulle strida mot likabehandlingsprincipen.

Beträffande frågan om referensuppdraget är likartat eller inte vidhåller Arbetsförmedlingen att så inte är fallet. Bussförare och lastbilsförare är två helt olika yrken och därmed är det fråga om helt olika utbildningar. Om man bara ser till körkortsutbildningen för respektive fordon kan man förvisso hitta likheter. Föremålet för upphandlingen är yrkesutbildning för bussförare. Målet med utbildningen är att ge deltagarna bussförarutbildning med yrkeskompetensbevis och en konkurrenskraftig kompetens för att kunna få anställning som bussförare. Yrkesförarnas kompetens är avgörande för transportföretagens framgång. Det räcker inte längre att man har ett visst körkort för att man ska vara lämplig för att genomföra i detta fall persontransporter. Utöver grundkompetens behöver alla yrkesförare ha olika spetskunskaper beroende på vilken typ av transporter man ska köra. Sett mot denna bakgrund kan inte buss- och lastbilsförarutbildningar anses vara likartade. Det handlar om två helt olika yrken och därmed om två helt olika yrkesutbildningar, jfr Länsrätten i Stockholms läns dom i mål nr 1653-09.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Enlig 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. 1 § LOU framgår bl.a. att en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärd enligt 5 § (ansökan om överprövning).

Av 16 kap. 5 § LOU 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.

Utredningen i målet

Arbetsförmedlingen har i förfrågningsunderlag daterat den 24 augusti 2010 bjudit in leverantörer att lämna anbud i enlighet med angivna förutsättningar i förfrågningsunderlaget inklusive bilagor.

I avsnitt 7.2 i förfrågningsunderlaget anförs bl.a. följande. ”Anbud som inte uppfyller samtliga skall-krav kommer att förkastas. Skall-kraven uttrycks med ordet **skall** i fetstil. Anbudsgivaren uppmanas därför att noggrant läsa förfrågningsunderlaget.”

I avsnitt 3.1.3 anförs bl.a. följande. ”Anbudet **skall** innehålla en kortfattad beskrivning av **ett (1)** utbildningsuppdrag med likartad inriktning. Av beskrivningen **skall** framgå:

- Målgrupp och omfattning
- Uppdragets innehåll och upplägg”

Förvaltningsrättens bedömning

De grundläggande principer som ska följas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. 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 även att sökanden kan visa att han lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande enheten brutit mot LOU.

Wesab har gjort gällande att deras anbud felaktigt har förkastats då det uppfyller samtliga skall-krav i förfrågningsunderlaget samt att upphandlingen skett i strid med likabehandlingsprincipen och proportionalitetsprincipen.

Frågan är om Wesab har uppfyllt skall-kravet i avsnitt 3.1.3 i förfrågningsunderlaget, dvs. att anbudet ska innehålla en kortfattad beskrivning av ett utbildningsuppdrag med likartad inriktning. Wesabs anbud har förkastats med motiveringen att beskrivningen av referensuppdraget inte redogör för uppdragets innehåll och upplägg. Arbetsförmedlingen ifrågasätter även om referensuppdraget verkligen är likartat, då det avser utbildning av lastbilsförare. Wesab har anfört att uppgifter om referensuppdragets innehåll och upplägg inte kan lämnas på grund av sekretess samt att utbildningar av lastbilsförare och bussförare rimligen måste anses vara likartade.

För att ett anbud ska kunna antas krävs att alla uppställda skall-krav är uppfylla. Det är upp till varje enskild anbudsgivare att visa att så är fallet. Wesab har inte redogjort för referensuppdragets innehåll och upplägg utan istället åberopat sekretess och hänvisat till en referensperson. Den upphandlande myndigheten får dock endast beakta sådana uppgifter som lämnats i anbudet eftersom inhämtande av uppgifter på annat sätt skulle strida mot likabehandlingsprincipen. Genom att inte beskriva ett referensuppdrag på det sätt som föreskrivits i avsnitt 3.1.3 i förfrågningsunderlaget har Wesab inte lämnat ett anbud som uppfyller alla skall-krav. Wesab har därför inte varit kvalificerat att få sitt anbud prövat. Arbetsförmedlingen har således haft rätt att förkasta Wesabs anbud.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att vad Wesab har anfört inte utgör skäl för att besluta att upphandlingen ska rättas eller göras om.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

Wesabs ansökan ska därför avslås.

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



Anna Lönnestav

Rådman

Föredragande har varit förvaltningsrättsnotarien Nils Råby.



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 om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. 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.