



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM
2012-11-30
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
16289-12
Enhet 17

SÖKANDE

ClubZero, 802435-6589
Gammelvägen 16
791 41 Falun

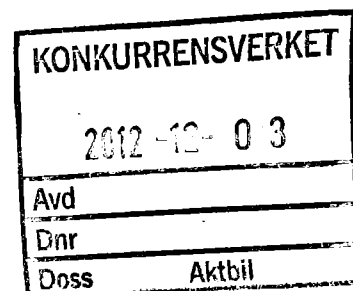
Ombud: Urban Lindblom
c/o Club Zero
Gammelvägen 16
791 41 Falun

MOTPART

Arbetsförmedlingen, Juridiska avdelningen
113 99 Stockholm

SAKEN

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

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten avslår överklagandet.

Dok.Id 298955

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, YRKANDEN M.M.

Arbetsförmedlingen har genomfört åtta upphandlingar av utbildning i arbetsintegrerade socialt företagande med ett gemensamt förfrågningsunderlag för alla upphandlingar, beteckning Af-2012/266622. Upphandlingarna genomfördes genom förenklat förfarande och tilldelningsbeslut fattades den 24 juli 2012.

Club Zeros inställning

Club Zero (bolaget) yrkar i sin ansökan om överprövning att upphandlingen ska rättas på så sätt att bolagets anbud utvärderas och anför bl.a. följande till stöd för sin talan. Arbetsförmedlingen anger i bilaga 1 till tilldelningsbeslutet att bolaget inte uppfyller ska-kravet i punkten 1.4.1. i förfrågningsunderlaget. I punkten anges att jämställdhet ska ingå i utbildningen och att anbudet ska innehålla en beskrivning av hur sådan undervisning kommer att behandlas och integreras i utbildningen. Bolaget anger följande under punkten 1.4.1:

”Jämställdhetsundervisning finns naturligt integrerad i värdegrunds- och demokratiutbildningspassen. Vi kommer därutöver utnyttja ESF jämställdhetsutbildningskompetens för jämställdhetsundervisning”.

Upphandlingsenheten har mot den bakgrunden förkastat bolagets anbud från den vidare processen. Bolaget anser att frågan i den aktuella punkten har besvarats och anbudet har därför felaktigt förkastats. I bolagets offert finns tre avsnitt, förbundna med varandra, som beskriver **hur** jämställdhetsundervisningen kommer att genomföras för att skapa en pedagogisk utbildningssituation och uppnå varaktigt utbildningsresultat (avsnitt 1.3.12. i anbudet). I samma avsnitt anges under rubriken ”Förtydliganden” med underrubrikerna ”Uppföljning” och ”Klagomål” en beskrivning av hur man med regelbundna avstämningar och utvärderingar återkopplar till värdegrunder, demokrati och jämställdhetsaspekterna. Under rubriken ”Värdegrunder- jämställdhet och demokrati” finns beskrivet/förtydligt hur ut-

bildningsarbetet fortlöpande och regelbundet ska bedrivas. Enligt offertutdragen kan utläsas att det dagligen prioriteras samtal och reflektion som bl.a. handlar om jämställdhet i samhället och på arbetsplatsen.

I den andra delen av anbudsofferten framgår följande:

"... Vi kommer därutöver utnyttja ESF jämställdhetsutbildningskompetens för jämställdhetsundervisning".

Bolagets avsikt är, för det fall man får uppdraget, att kontakta processtödet för ESF regionen Norra Mellansverige och i samråd lägga upp en handlingsplan för hur och när jämställdhetsundervisning ska läggas in som rena utbildningspass för både deltagare och handledare. Arbetsförmedlingen har förkastat bolagets anbud främst på grund av **hur** bolaget under den aktuella punkten och inte baserat på helheten. Bolaget har valt att ge ett kortare svar på frågan om jämställdhet enligt punkten 1.4.1. med hänvisning till vad man beskrivit i anbudsprocessen för övrigt.

Det framgår av tilldelningsbeslutet att andra anbudsgivare blivit fortsatt bedömda i utvärderingen och inte förkastats trots att de inte uppfyller de krav som Arbetsförmedlingen ställt upp. På flera ställen kommenterar upphandlingsansvarig att anbudsgivare inte utförligt beskrivit upplägg och innehåll, dvs. att anbudet saknar det upphandlaren eftersökt.

Arbetsförmedlingens inställning

Arbetsförmedlingen bestrider bifall till ansökan och anför i yttrande bl.a. följande. Bolagets anbud har förkastats med hänvisning till att ska-kravet i förfrågningsunderlagets punkt 1.4.1. med rubriken Jämställdhet inte var uppfyllt. Av punkten framgår följande:

*"Undervisning i jämställdhet ska ingå i utbildningen. Anbudet **skall** innehålla en beskrivning hur sådan undervisning kommer att behandlas och integreras i utbildningen".*

Bolaget svarar bara på halva frågan i sitt anbud. Det framgår inte av anbudet **hur** sådan undervisning kommer att behandlas och integreras i utbildningen. Arbetsförmedlingen vidhåller att det inte är tillräckligt att enbart skriva på det sätt som bolaget gjort. Anbudsgivarens hänvisning till punkten 1.3.12. kan inte ligga till grund för bedömningen av om ska-kravet i under punkten 1.4.1. är uppfyllt. Bolaget har inte lämnat en sådan beskrivning som efterfrågas och anbudet ska därför förkastas. De frågor och krav som uppställs under respektive punkt i förfrågningsunderlaget ska besvaras under dessa punkter och inte någon annanstans i anbudet. Varje del av anbudet måste ses för sig och utvärderas därefter. En upphandlande myndighet ska inte med stöd av andra avsnitt i anbudet behöva uttolka om ett specifikt ska-krav är uppfyllt i ett annat avsnitt utan det måste klart framgå av det avsnitt som är föremål för bedömning. De grundläggande upphandlingsrättsliga principerna har upprätthållits och det saknas grund för överprövning.

DOMSKÄL

I målet aktuella bestämmelser

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. 1 § följer att en leverantör som anser sig lidit skada eller kunna komma att lida skada får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärd enligt 5 eller 15 § (ansökan om överprövning).

I 16 kap. 6 § stadgas 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.

Förvaltningsrättens bedömning

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. 6 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs vidare att det visas att sökanden har lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande enheten brutit mot LOU. Förvaltningsrätten har att, utifrån de omständigheter som sökanden åberopat, pröva om någon överträdelse av LOU har skett samt att därefter självständigt pröva vilken åtgärd som kan komma i fråga (jfr RÅ 2009 ref. 69 och RÅ 2005 ref. 47).

Upphandlingsprocessen ska kännetecknas av förutsebarhet, transparens och likabehandling. Ett förfrågningsunderlag ska vara så pass tydligt att samtliga anbudsgivare ges insikt i hur bedömningen av deras anbud kommer göras. Den upphandlande myndigheten får inte göra prövningen mot andra kriterier än de som funnits i underlaget och har därför en skyldighet att från utvärderingen utesluta leverantörer vars anbud inte uppfyller ett eller flera s.k. skallkrav. Förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får dock godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och EU-rätten inte åsidosätts (jfr RÅ 2002 ref. 50).

Frågan är om Arbetsförmedlingen haft fog för att diskvalificera bolagets anbud på grund av att anbudet inte uppfyllde det ska-krav som ställts upp i punkt 1.4.1. med rubriken Jämställdhet i förfrågningsunderlaget samt om det aktuella kravet utformats på ett sätt att det kan anses stå i strid med LOU eller gemenskapsrätten. Bolaget har även anfört att andra anbudsgivare inte uppfyller de uppställda ska-kraven. När det gäller ansökningar om överprövning av offentlig upphandling är det en grundläggande princip att det åligger den ansökande parten att föra fram grunderna för sin ansökan på ett tydligt sätt. Bolaget har gjort gällande att andra anbudsgivare


inte uppfyller de ställda ska-kraven men inte förmått påvisa att så är fallet och ansökan kan därför inte bifallas på den grunden.

De krav som en upphandlande myndighet ställer i förfrågningsunderlaget kan uttryckas i så kallade ska-krav, vilka är ovillkorliga för att anbud ska komma ifråga för antagande. Ett anbud som inte uppfyller samtliga ställda ska-krav får inte antas eftersom det skulle strida mot principen om likabehandling av anbudsgivarna. Enligt förvaltningsrätten har det inte av utredningen i målet respektive utifrån sökandens argumentation framkommit att det aktuella ska-kravet är otydligt formulerat eller i övrigt brister i transparens. Ska-kravet framstår inte heller som oproportionerligt eller utformats på ett sätt som strider mot de grundläggande principerna i LOU eller gemenskapsrätten.

Det framgår enligt förvaltningsrätten att bolagets anbud inte uppfyller ska-kravet i den punkten 1.4.1. i förfrågningsunderlaget mot bakgrund av att man inte besvarat **hur** man avser att uppfylla det aktuella kravet.

Mot bakgrund av det anförda bedömer förvaltningsrätten att det inte i målet är visat att någon av de gemenskapsrättsliga principerna eller bestämmelserna i LOU har åsidosatts. Skäl för ingripande enligt LOU saknas därmed varför ansökan om överprövning ska avslås.

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


Magnus Åhammar

Rådman

Föredragande har varit Johanna Segerheim.



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