



<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2014 -03- 0 4	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**KLAGANDE**

Jensen Education School AB, 556560-6208  
Box 11124  
100 61 Stockholm

Ombud: Jur.kand. Walter Sköldstam  
Svensk Juristpartner AB  
G:a Rådstugugatan 30  
602 24 Norrköping

**MOTPART**

Malmö kommun  
205 80 Malmö

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten i Malmös dom den 20 december 2013 i mål nr  
9770-13, se bilaga A

**SAKEN**

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

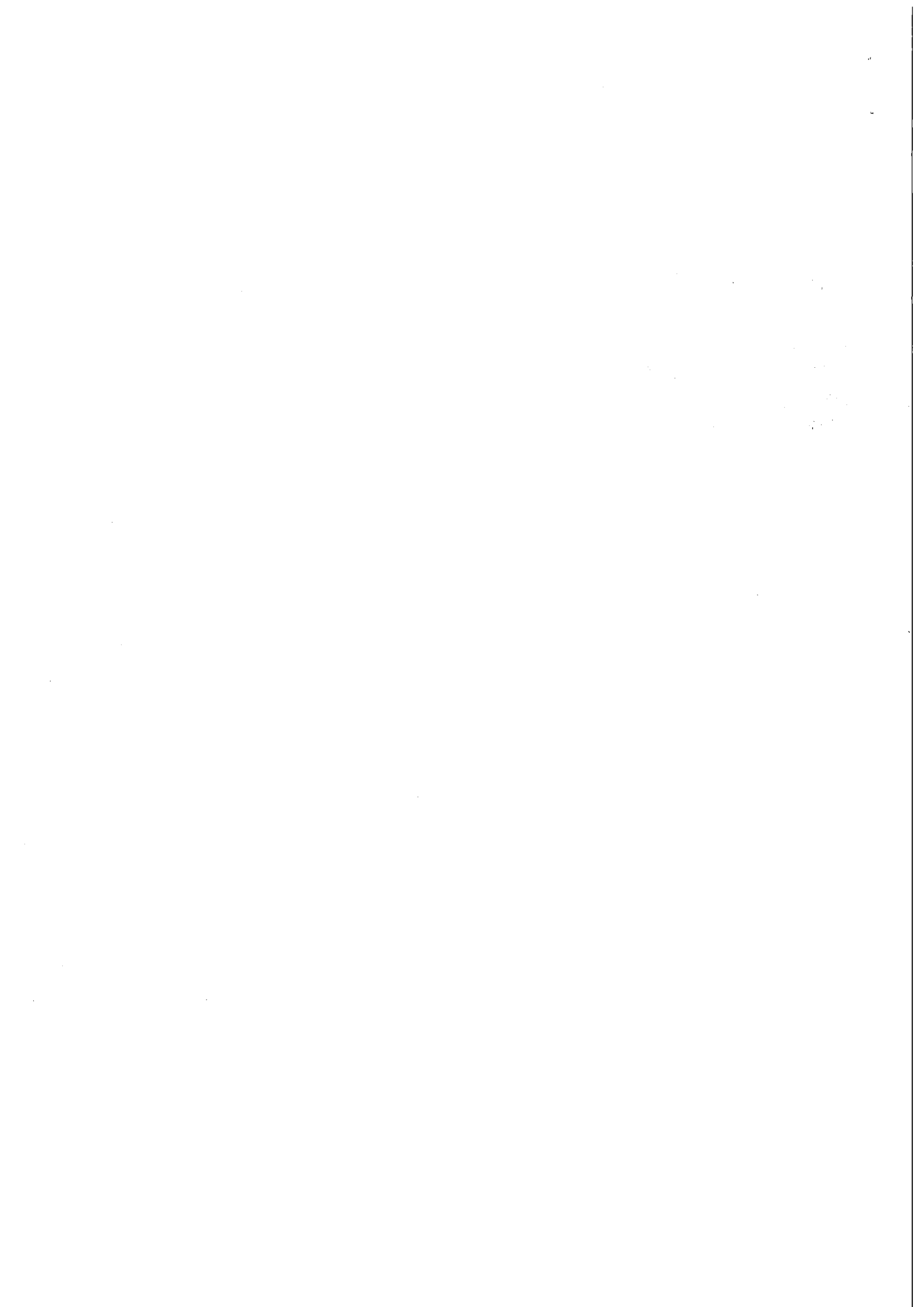
---

**KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Kammarrätten meddelar prövningstillstånd.

Kammarrätten avslår överklagandet.

Kammarrättens interimistiska beslut den 27 december 2013 i mål nr  
7554-13 upphör samtidigt att gälla.



**YRKANDEN M.M.**

*Jensen Education School AB* fullföljer sin talan och vidhåller i allt väsentligt vad som tidigare har anförts.

**SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

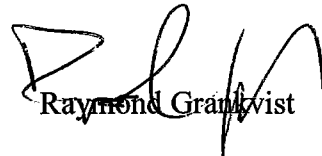
Kammarrätten anser att det finns skäl att meddela prövningstillstånd.

Kammarrätten gör samma bedömning som förvaltningsrätten.

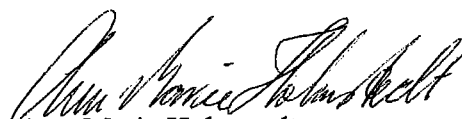
---

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 1).

Möjligheten till domstolsprövning kan påverkas av händelser som inträffar inom den i bilagan angivna överklagandetiden tre veckor, se 16 kap. LOU.



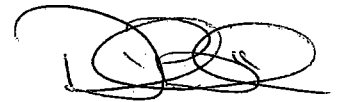
Raymond Granqvist



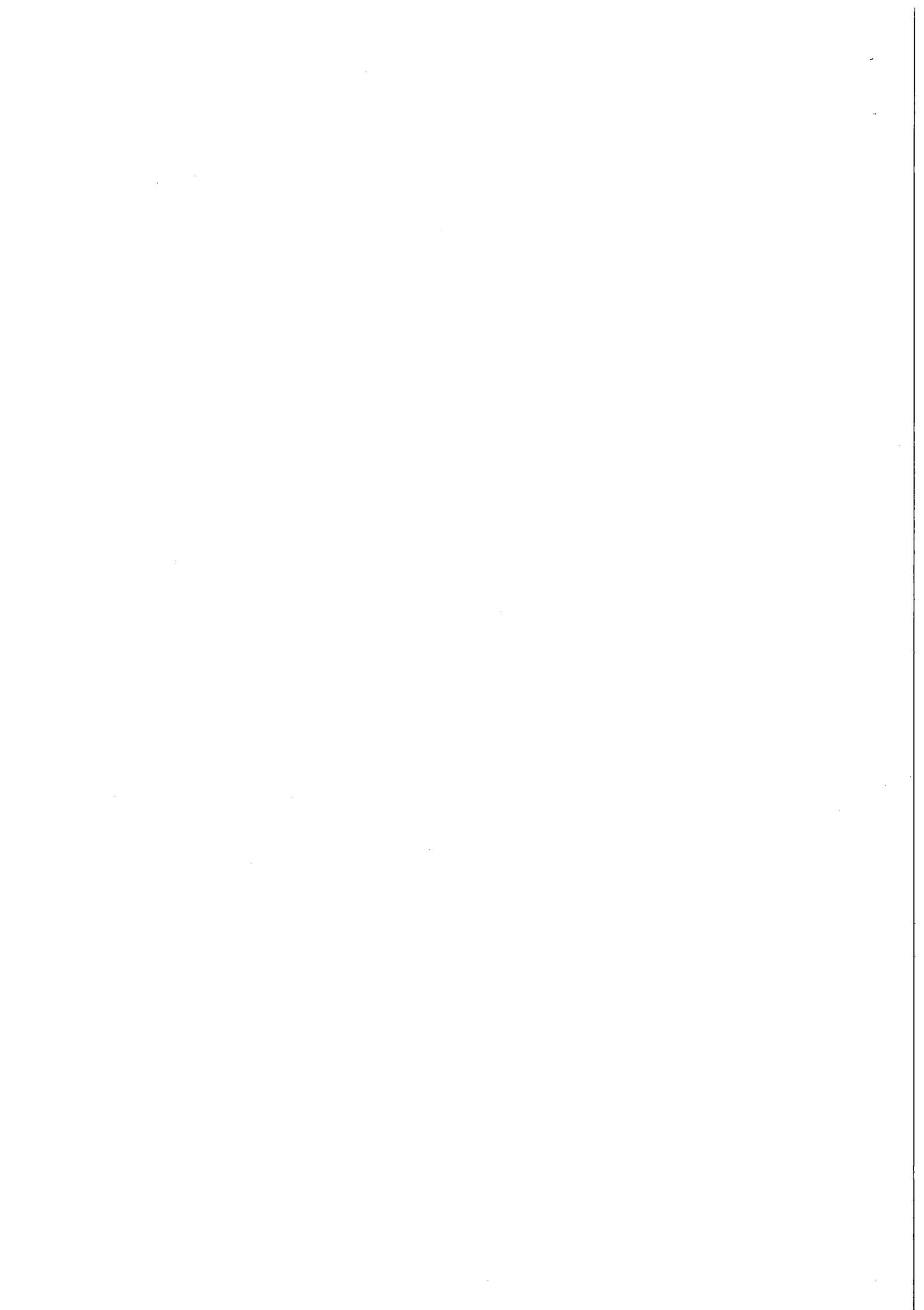
Ann-Marie Holmstedt  
referent



Monika Selvin



/Daniel Böcker





**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
Avdelning 1

**DOM**  
**2013 -12- 20**  
Meddelad i  
Malmö

Mål nr  
9770-13

**Bilaga A**

**SÖKANDE**

Jensen Education School AB, 556560-6208  
Box 111 24  
100 61 Stockholm

Ombud: jur. kand. Walter Sköldstam  
Svensk Juristpartner AB  
G:a Rådstugugatan 30  
602 24 Norrköping

**MOTPART**

Malmö kommun  
205 80 Malmö

**SAKEN**

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

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Jensen Education School AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

---

## BAKGRUND

Malmö stad genomför en upphandling av utbildning i svenska för invandrare (sfi), referensnummer 2013-00031. Upphandlingen genomförs med förenklat förfarande enligt LOU.

## YRKANDE OCH INSTÄLLNING

**Jensen Education School AB** (Jensen) ansöker om överprövning av upphandlingen avseende delområde 1, 2 och 3 och yrkar att upphandlingen ska göras om. Som grund för sin talan anför Jensen bl.a. följande.

### *Sammanblandning av kvalificerings- och utvärderingskriterier*

I punkten 1.4.16 anges att leverantören ska ha 65 procent behöriga lärare (legitimerade och minst 60 högskolepoäng i svenska som andraspråk). I punkten 1.6.3 anges att lärartäthet dessutom är en utvärderingsparameter som kan ge leverantören högre poäng och därmed större möjlighet att vinna. Genom att även ställa upp lärartäthet som en utvärderingsparameter har en otillåten sammanblandning skett, jfr C-532/06 (Lianakis). Lärartätheten kan inte vara föremål för både leverantörskvalificering och utvärdering av anbud. Den sammanblandning eller i vart fall otydlighet som finns i upphandlingen kring lärarbehörighet, som både ett kvalificeringskrav och som ett utvärderingskrav, gör att upphandlingen även brister i transparens.

### *Kravet lärarkompetens*

Det är inte klart i upphandlingen hur många lärare som leverantören måste offerera och hur detta förhåller sig till kravet om 65 procent behöriga. Det är således inte förutsägbart hur detta ska bedömas samt att leverantörer på grund av denna oklarhet riskerar att behandlas olika om de offererar olika

antal lärare varmed den proportionella procentbedömningen inte blir likvärdig. Om staden anser att det är fullt tillräckligt med 65 procent lärarbehörighet hos en leverantör för att kunna leverera efterfrågad tjänst måste utvärderingskravet med möjlighet att få poäng för upp till 100 procent lärarbehörighet anses vara oproportionerligt och omotiverat. Kravet i punkt 1.4.16 är otydligt och uppfyller inte kravet på likabehandling.

Med hänsyn till att utbudet av behöriga lärare inom sfi är mycket begränsat är det inte ett rimligt krav att uppställa vare sig vid kvalificeringen eller vid utvärderingen. Kravet på att lärare ska ha minst 60 högskolepoäng i svenska som andraspråk är inte ett proportionerligt krav. Kravet på lärarkompetens går utöver kravet på lärarlegitimation och utöver det krav som gäller enligt behörighetsförordningen. Dessutom är kravet orealistiskt för någon leverantör att till 100 procent upprätthålla i praktiken.

Sfi-utredningen hänvisar till gjorda undersökningar om lärarbehörighet och uppskattar andelen faktiska behöriga sfi-lärare enligt behörighetsförordningen till 64 procent av yrkesverksamma. Detta ska jämföras med staden där andelen behöriga lärare uppgår till enbart 58 procent vilket ska ställas i relation till att vinnande leverantör i upphandlingen angett att man har 100 procent andel behöriga lärare med 60 högskolepoäng i svenska som andraspråk. Leverantören kan inte ha denna kapacitet även om intensiv rekrytering och utbildning sker eftersom utbudet av lärare med denna nivå inte finns i Malmös närområde.

#### *Kontroll av kravet lärarkompetens*

Kravet på lärartäthet är ett krav som hänför sig till leverantörens yrkesmässiga kapacitet. Vad gäller krav på lärartäthet i kvalificeringsfasen ska uppställda krav kontrolleras inför tilldelning enligt 11 kap. 1 § LOU. Staden kommer dock först att kontrollera detta vid avtalsstart. Kravet på lärar-

täthet bör kontrolleras redan vid utvärderingen för att säkerställa rätt till likabehandling. Annars förlorar kravet betydelse om varje leverantör kan svara ja på 100 procent behörighet för att sedan vid avtalsstart göra sitt bästa för att rekrytera lärare. Att kravet inte kontrolleras vid utvärderingen innebär således även att upphandlingen brister i transparens och likabehandling.

De leverantörer som tilldelats kontrakt har angett att de i vissa fall har 100 procent lärartäthet. Detta kan inte stämma för att det inte är rimligt med hänsyn till hur utbudet av antal lärare som är behöriga inom dessa områden faktiskt ser ut i dag. Det åligger staden att utreda detta vidare om det kan stämma dvs. om de uppgifter som vinnande leverantörer lämnat stämmer. Av Kammarrätten i Göteborgs dom i mål nr 4909-09 framgår att kommunen även måste beakta felaktiga uppgifter hos en leverantör som framkommer under överprövningsprocessen.

Kravet på lärartäthet ger inte likabehandling av leverantörerna i och med att upphandlingen inte säkerställer tillbörlig kontroll av kravet. Vad staden anför om möjlighet till sanktion gentemot leverantören som inte uppfyller offererad lärarbehörighet ändrar inte denna bedömning i och med att sanktionsbestämmelsen är utformad på ett sådant sätt att den i praktiken lär bli mycket svår för staden att tillämpa och är då utan betydelse.

#### *Avropsmodellen*

I punkt 1.2.9 anges bl.a. att tre leverantörer ska antas per delområde. Vidare anges att leverantörerna rangordnas och att det enbart styr vilken volym som varje leverantör kan få. Det är således oklart hur staden har rätt (i vilken ordning) att fördela utbildningsuppdrag mellan leverantörerna. Det är också oklart hur det blir med fördelning mellan övriga leverantörer om en leverantör uppfyllt sin tilldelade volym. Det är inte förenligt med prin-



ciperna om transparens och likabehandling att det ska vara upp till stadens godtycke att välja i vilken ordningsföljd antagna leverantörer ska nyttjas. Någon valfrihetsmodell inom sfi finns inte i dag varför det inte är förenligt med LOU att ha en avropsmodell som bygger på godtycke från användare av en upphandlad tjänst. Vidare kvarstår alltså frågetecknen kring hur olika leverantörers volymer förhåller sig till varandra om de får över- eller underskridas. Jensen menar att avropsmodellen och fördelning av volymer är mycket oklart och inte på förhand fastställt vilket ger ett otillåtet utrymme för godtycke för staden.

#### *Skada*

Om upphandlingen inte haft de brister som redogjorts för hade Jensen kunnat utforma sitt anbud annorlunda. Jensen har således lidit skada eller i vart fall riskerat att lida skada.

**Malmö stad** bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande.

#### *Sammanblandning av kvalificerings- och utvärderingskriterier*

I punkt 1.4.16 framgår obligatoriskt ställt krav avseende lärarkompetens. Uppfyller anbudsgivaren detta krav sker utvärdering av det utvärderingskriterium som avser lärarkompetens. Genom utvärderingskriteriet har anbudsgivare möjlighet att erbjuda ytterligare lärartäthet (ett mervärde). Lärarkompetens kan utgöra ett utvärderingskriterium då det finns ett samband mellan efterfrågad lärarkompetens och kvalitet. Det framstår som praktiskt omöjligt att t.ex. mäta kvalitet avseende tjänsten utbildning om inte personalens kompetens skulle kunna bedömas. Avgörande är om lärarkompetens kan förväntas leda till ökad kvalitet. Om lärarkompetens inte skulle kunna beaktas i utvärderingen skulle det inom utbildningsverksamhet t.ex. kunna leda till att de leverantörer som har personal med högre lärarkompetens än

minimikraven konkurreras ut och då skulle i praktiken kriteriet ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet ersättas med kriteriet lägsta pris. Lianakisdomen (C-532/06) medför inte något hinder mot att poängsätta lärarkompetens inom ramen för utvärderingsfasen om det finns en direkt koppling mellan lärarkompetens och kvalitetsnivån på tjänsten som ska upphandlas.

#### *Kravet lärarkompetens*

Genom behörighetsförordningen framgår de krav avseende behörighet som måste vara uppfyllda då en lärare ska undervisa inom ramen för utbildning i sfi. Kraven är minimikrav som ska tillämpas av samtliga utbildningsordnare. En upphandlande myndighet ska vid offentlig upphandling ställa krav enligt behörighetsförordningen och säkerställa att de uppfylls för att sfi ska upprätthålla minsta godtagbara utbildningskvalitet. Förordningen medför inte att staden är förhindrad att ställa högre krav. Staden har möjlighet att ställa krav avseende sfi-läraryrkebehörighet som är förenliga med proportionalitetsprincipen. I punkt 1.4.16 i förfrågningsunderlaget har följande obligatoriska krav ställts avseende kompetens för efterfrågade lärare.

Leverantören ska ansvara för att i anbudet angiven lärartäthet uppfylls under hela avtastiden. Leverantören ska ansvara för att minst 65 procent av lärarna är behöriga att undervisa i utbildning i svenska för invandrare och innehar lärarlegitimation samt 60 högskolepoäng (motsvarande 40 gamla universitetspoäng) i ämnet svenska som andraspråk.

För verifikation av detta ska leverantören senast en månad innan avtalstidens början lämna utbildningsbevis och lärarlegitimation för sfi-lärare, som styrker behörighet, lärartäthet och den andel behöriga sfi-lärare som angivits i anbudet.

Högre krav än behörighetsförordningen måste ställas för att uppnå den utbildningskvalitet som krävs. Förordningens krav innebär i praktiken en termins studier i ämnet svenska som andraspråk. Det bedöms vara för låg utbildningsnivå. Sfi-lärarnas behörighet och därtill relaterad utbildningsnivå är en avgörande faktor för levererad utbildningskvalitet. Utbildningens kvalitet är en av flera faktorer som påverkar individens språkutveckling och följaktligen möjligheten till integration i det svenska samhället. Den

eftersträevade kvalitetsnivån för sfi-utbildning säkerställs genom det obligatoriska kravet på lärarkompetens. Komplexiteten i sfi-läraryppdraget och den heterogena målgruppen för sfi motiverar det obligatoriska kravet. Eftersom staden bedömt att hög utbildningsnivå avseende lärarkompetens är en mycket viktig del av tjänsten har man förutom lärarkompetens som obligatoriskt krav (punkt 1.4.16) även valt att använda lärarkompetens som utvärderingskriterium (punkt 2.4.2, 3.4.2, 4.4.2 och 5.4.2). Genom detta kriterium (efterfrågat mervärde) ges anbudsgivare möjlighet att utöver stadens obligatoriska krav erbjuda ytterligare antal lärare med efterfrågad kompetens. Det är följaktligen inte ett obligatoriskt krav att en anbudsgivare ska kunna erbjuda mer än 65 procent sfi-lärare med lärarkompetens.

Det är stadens behov av sfi-utbildning som ska tillgodoses genom upphandlingen. Behovet avseende lärarkompetens har definierats som ett obligatoriskt krav. Kravet anger lägsta kvalitetsnivå för lärarkompetens och utvärderingskriteriet utgör det mervärde som staden efterfrågar. Staden utformar de krav och mervärden som bäst kan säkerställa att beslutade kvalitets- och resultatmål för sfi-undervisningen uppnås. Det obligatoriska kravet att 65 procent av erbjudna sfi-lärare ska ha lärarlegitimation är effektivt och nödvändigt eftersom det är en förutsättning för att en lärare ska få bedriva undervisning och sätta betyg självständigt. Ställt obligatoriskt krav avseende 60 högskolepoäng i ämnet svenska som andraspråk ska säkerställa dels nödvändig kvalitetsnivå i samband med undervisning och dels stadens förändrade behov av sfi-utbildning. Ovanstående två kravställningar avseende lärarkompetens kan inte tillgodoses på ett mindre in- gripande sätt och påverkar inte otillbörligt konkurrensen. Stadens ställda krav uppfyller principerna om proportionalitet och likabehandling.

Samtliga anbudsgivare har svarat ja på frågan om de uppfyller det obligatoriska kravet avseende lärarkompetens. Det leder till slutsatsen att samtliga anbudsgivare som lämnat anbud har bedömt att de en månad före av-

talsstart kan visa att de, i enlighet med ställt obligatoriskt krav och erbjudet mervärde, kommer att tillhandahålla efterfrågad lärarkompetens. Respektive anbudsgivare har utöver det obligatoriska kravet som ett mervärde inom ramen för utvärderingskriteriet kompetens erbjudit ett specifikt antal lärare med lärarlegitimation samt 60 högskolepoäng i ämnet svenska som andraspråk. Det visar att anbudsgivarna har bedömt att de kommer att ha möjlighet att rekrytera det antal lärare som offererad tjänst omfattar.

Antalet sfi-lärare med efterfrågad kompetens på den aktuella marknaden skiftar. Det är en rörlig marknad och för närvarande är efterfrågan större än tillgången. Det betydande mervärde som efterfrågad lärarkompetens utgör för staden leder till att man senast en månad innan avtalstidens början kommer att kontrollera att tilldelade leverantörer tillhandahåller det som offererats. Staden förutsätter att anbudsgivaren i sitt anbud offererar det antal sfi-lärare med erbjuden lärarkompetens som anbudsgivaren vid avtalsstart kommer att tillhandahålla. Staden har inte förutsättningar att kunna bedöma eller ifrågasätta respektive anbudsgivares strategi och bedömningsförmåga avseende lärartillgång samt vilken enskild konkurrenskraft respektive deltagande anbudsgivare har på den aktuella marknaden.

#### *Kontroll av kravet lärarkompetens*

Staden kontrollerar att lämnade uppgifter uppfylls senast en månad innan avtalstidens början. Leverantören inlämnar då utbildningsbevis och lärarlegitimation för sfi-lärare som styrker behörighet, lärartäthet och den andel behöriga sfi-lärare som angivits i anbudet. Uppfyller leverantören inte ställda krav tecknas inte avtal med leverantören. Kontroll av leverantörens lämplighet som ska ske enligt 11 kap. 1 § LOU ingår i kvalificeringsfasen då leverantörens förmåga och kapacitet att utföra tjänsten bedöms. En sådan lämplighetsbedömning omfattar t.ex. leverantörens ekonomiska ställning och erfarenhet. Bestämmelsen innebär dock inte att den definitiva

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
Avdelning 1

**DOM**

leverantörsbedömningen måste ske innan anbudet utvärderas. Den innebär endast att leverantörsbedömningen ska genomföras före tilldelning av kontrakt. Staden har genomfört lämplighetsbedömningen av deltagande anbudsgivare före kontraktstilldelningen.

För att förtydliga betydelsen av att tilldelade avtalsleverantörer tillhandahåller avtalad lärarkompetens och lärartäthet har staden under upphandlingens annonseringsperiod tillfört en sanktion. Sanktionen är ett avtalsvillkor som endast påverkar en avtalsleverantör som inte uppfyller specifika avtalsvillkor avseende lärarkompetens och/eller lärartäthet. Samtliga anbudsgivare har kunnat väga in och beräkna eventuella konsekvenser av den tillförda sanktionen i samband med utformande av anbud.

*Avropsmodellen*

I förfrågningsunderlaget anges hur avrop från ramavtal ska genomföras. Respektive leverantör har tilldelats det antal helårsplatser som finns redovisat i förfrågningsunderlaget. Det framgår att beräknade volymer kan komma att över- och underskridas och att någon volym inte garanteras tilldelade leverantörer samt att beställaren inte åtar sig att avropa något bestämt antal platser. Staden har inte möjlighet att flera år före avrop ange några exakta volymer. Utbildningsbehovet är svårt att beräkna och förändringar kan ske mycket snabbt. Det beror bl.a. på att tillströmningen av elever till utbildningen är ojämn och följaktligen inte konstant. Vid avropstillfället är den enskildes utbildningsbehov samt den enskildes särskilda önskemål prioriterat. Då fler än en utbildningsplats finns att avropa ska i första hand den utbildningsplats den enskilde önskar/väljer avropas. I de fall då en elev inte kan eller vill välja utbildningsanordnare tillämpas avrop i enlighet med den rangordning som angivits. Det är enbart möjligt att avropa inom det specifika delområde som erbjuder den utbildning som eleven har behov av och önskar delta i. Det finns således inte möjlighet att tilldelas

utbildningsplatser mellan delområden. Rangordningen som styr fördelningen av utbildningsplatser mellan externa utbildningsanordnare säkerställer krav på likabehandling och förutsebarhet.

### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

#### **Bestämmelser m.m.**

Enligt 16 kap. 4 och 6 §§ LOU kan rätten pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. Därvid gäller att rätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Härvid gäller att en upphandlande myndighet inte får anta ett anbud som inte uppfyller kraven enligt förfrågningsunderlaget. Vidare ska principen om bl.a. proportionalitet iakttas.

I det aktuella förfrågningsunderlaget anges i punkt 1.4.16 *Lärare* följande. Leverantören ska ansvara för att i anbudet angiven lärartäthet uppfylls under hela avtalstiden. Leverantören ska ansvara för att minst 65 procent av lärarna är behöriga att undervisa i utbildning i svenska för invandrare och innehar lärarlegitimation samt 60 högskolepoäng (motsvarande 40 gamla universitetspoäng) i ämnet svenska som andraspråk.

För verifikation av detta ska leverantören senast en månad innan avtalstidens början inlämna utbildningsbevis och lärarlegitimation för sfi-lärare, som styrker behörighet, lärartäthet och den andel behöriga sfi-lärare som angivits i anbudet.

### **Förvaltningsrättens bedömning**

#### *Sammanblandning av kvalificerings- och utvärderingskriterier*

För att ett ingripande enligt LOU över huvud taget ska bli aktuellt krävs det att Jensen lidit eller kan komma att lida skada. Detta gäller även i de fall det kan konstateras brister i förfrågningsunderlaget. Även om förvaltningsrätten skulle komma fram till att det skett en sammanblandning av kvalificeringsfasen och utvärderingsfasen har Jensen inte förmått visa på vilket sätt bolaget lidit eller kan komma att lida skada till följd av den åberopade bristen i förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten saknar därmed anledning att pröva frågan.

#### *Kravet lärarkompetens*

En upphandlande myndighet har en betydande frihet att definiera föremålet för upphandlingen så länge de grundläggande principerna inte träds för när. En upphandlande myndighet har således möjlighet att ställa högre krav än de krav som uppställs i behörighetsförordningen. Kraven som uppställs får dock inte gå utöver vad som är nödvändigt för den aktuella upphandlingen och måste vara ägnade att leda till att syftet uppnås.

Det framgår klart och tydligt av förfrågningsunderlaget att leverantören ska ansvara för att minst 65 procent av lärarna är behöriga att undervisa i svenska för invandrare och innehar lärarlegitimation samt 60 högskolepoäng i ämnet svenska som andraspråk. De anbud som har uppfyllt kravet har kvalificerats till utvärdering. Uppställda krav avseende lärarkompetens syftar följaktligen till att säkerställa en hög kvalitetsnivå på utbildningen. Staden har anfört att det obligatoriska kravet att 65 procent av erbjudna sfi-lärare ska ha lärarlegitimation är effektivt och nödvändigt eftersom det är

en förutsättning för att en lärare ska få bedriva undervisning och sätta betyg självständigt samt att det obligatoriska kravet avseende 60 högskolepoäng i ämnet svenska som andraspråk ska säkerställa dels nödvändig kvalitetsnivå i samband med undervisning och dels stadens förändrade behov av sfi-utbildning. Vidare har staden anfört att kraven på lärarkompetens inte kan tillgodoses på ett mindre ingripande sätt. För att uppnå syftet med upphandlingen kan det sålunda vara nödvändigt för staden att uppställa höga krav på behöriga lärare. Det framgår inte annat än att det finns ett antal leverantörer som kan uppfylla kraven. Med hänsyn till uppdragets karaktär anser förvaltningsrätten att det inte strider mot proportionalitetsprincipen att uppställa krav på att 65 procent av lärarna ska vara behöriga och inneha lärarlegitimation samt 60 högskolepoäng i ämnet svenska som andraspråk. Enligt förvaltningsrätten är det inte heller visat att kravet strider mot principerna om transparens och likabehandling.

Vidare framgår det av förfrågningsunderlaget att anbudsgivare som redovisar en kompetensgrad – utöver 65 procent kommer att få ett prisavdrag. Avdrag sker i förhållande till erbjuden kompetensgrad (mellan 65 – 100 procent) som redovisats av leverantören. Härav följer det självklara att ju fler behöriga lärare utöver 65 procent som en anbudsgivare offererar desto högre prisavdrag erhålls. Staden har anfört att man bedömt att hög utbildningsnivå avseende lärarkompetens är mycket viktigt och har därför förutom ett obligatoriskt krav även valt att använda lärarkompetens som utvärderingskriterium. Enligt förvaltningsrätten har Jensen inte förmått visa att utvärderingskriteriet strider mot proportionalitetsprincipen.

Det åligger inte staden att göra en marknadsundersökning avseende hur många behöriga lärare det finns på marknaden för att sätta det i relation till hur många behöriga lärare som offererats. Samtliga anbudsgivare som kvalificerat sig till utvärderingen har således svarat ja på frågan avseende om de uppfyller det obligatoriska kravet avseende lärarkompetens. Huruvida



en anbudsgivare har offererat fler behöriga lärare än vad som kommer att kunna levereras eller huruvida kravet är orealistiskt att i praktiken upprätthålla är således antaganden och innebär inte per automatik att varken kravet avseende lärarkompetens eller utvärderingskriteriet strider mot LOU. Därtill har Jensen inte visat att vinnande anbudsgivare inte uppfyller kravet.

#### *Kontroll av kravet lärarkompetens*

Av förfrågningsunderlaget framgår att staden senast en månad innan avtalstidens början kommer att kontrollera att tilldelade leverantörer tillhandahåller den andel behöriga lärare som offererats. Leverantören ska då lämna in utbildningsbevis och lärarlegitimation för sfi-lärare. Jensen gör med stöd av 11 kap. 1 § LOU gällande att kravet på lärartäthet bör kontrolleras redan vid utvärderingen.

Oavsett att ovan angivna bestämmelse inte är direkt tillämplig på förevarande upphandling (se 15 kap. 2 § LOU) föreligger normalt sett ingen skyldighet för en upphandlande myndighet att kontrollera att lämnade uppgifter är riktiga om omständigheterna i det enskilda fallet inte ger anledning att ifrågasätta riktigheten. Skyldigheten sträcker sig normalt inte längre än att en jämförelse ska göras mellan uppgifterna i anbudet och de krav som angetts i förfrågningsunderlaget. För det fall uppgifter blivit kända först i överprövningsprocessen om att ett anbud inte uppfyller samtliga krav måste detta dock beaktas (se Kammarrätten i Göteborgs dom den 18 december 2009 i mål 4904-09). Enligt förvaltningsrätten har Jensen således inte förmått visa att vinnande anbudsgivare inte uppfyller kraven. Att en upphandling saknar en kontrollmekanism eller saknar en tillräcklig kontrollmekanism för att följa upp ställda krav strider inte i sig mot LOU och de grundläggande principerna.

Jensen har även anfört att sanktionsbestämmelsen i praktiken lär bli mycket svår att tillämpa. Enligt förvaltningsrätten har Jensen dock inte förmått visa att sanktionsbestämmelsen strider mot LOU och dess principer. Jensen har inte heller konkretiserat på vilket sätt bolaget lidit eller kan komma att lida skada av den åberopade bristen.

#### *Avropsmodellen*

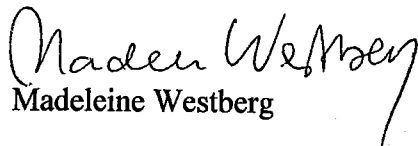
Av förfrågningsunderlaget framgår klart och tydligt att för det fall den enskilde vill önska/välja utbildningsplats ska vederbörande således ges möjlighet till detta och för det fall den enskilde inte vill eller kan önska/välja utbildningsplats görs avrop från den leverantör som är först i rangordningen.

Jensen har anfört att avropsmodellen bygger på godtycke och att avropsmodellen inte är förenlig med principerna om transparens och likabehandling. Mot bakgrund av vad Jensen anfört anser förvaltningsrätten att Jensen inte förmått visa att avropsmodellen strider mot LOU och de grundläggande principerna. Därtill har Jensen inte heller förmått visa att bolaget lidit eller kan komma att lida skada till följd av de åberopade bristerna i avropsmodellen, vilket krävs för att ett ingripande enligt LOU över huvud taget ska bli aktuellt. Detta gäller följaktligen även i de fall det kan konstateras brister i förfrågningsunderlaget.

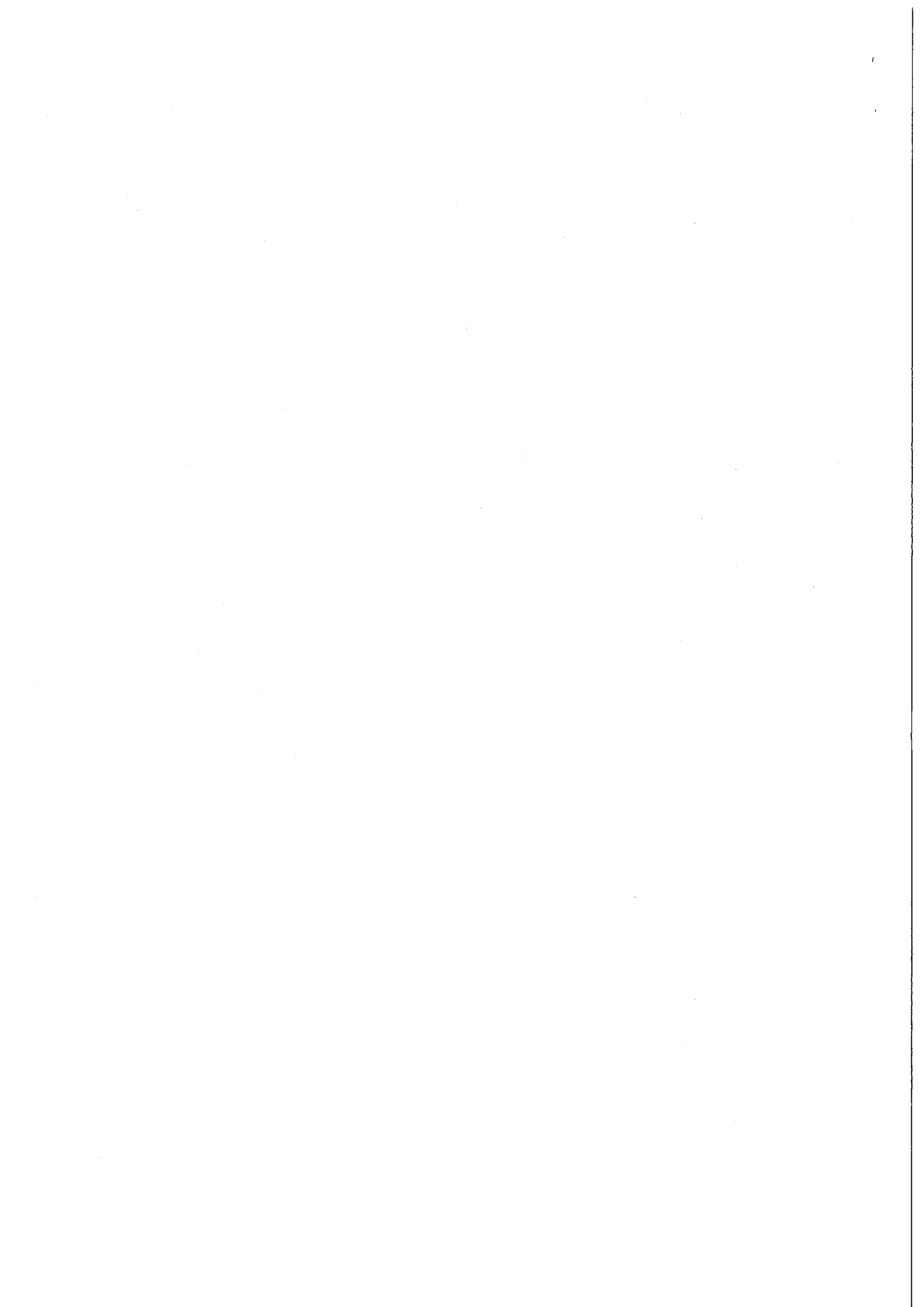
#### **Sammanfattning**

Mot bakgrund av det anförda finner förvaltningsrätten att Jensen inte förmått visa att Malmö stad har brutit mot bestämmelserna i LOU. Det finns därmed inte skäl för ingripande enligt 16 kap. 4 och 6 §§ LOU. Jensens ansökan härom ska därför avslås.

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

  
Madeleine Westberg

Maria Persson har föredragit målet.



## HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

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 ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning 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 Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

**Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;**

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. 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 klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen
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 för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

