



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen
Enhet 16

DOM
2014-05-28
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
7915-14

SÖKANDE

Lernia Utbildning AB, 556467-3381
Box 446
101 28 Stockholm

Ombud: Bolagsjurist Lars Paulsson
adress som ovan

MOTPART

Arbetsförmedlingen
Juridiska avdelningen
113 99 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2014 -05- 2 8	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Lernia Utbildning AB:s ansökan om
överprövning.

Dok.Id 484327

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 08:00-16:30
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

BAKGRUND

Arbetsförmedlingen genomför en upphandling av utbildning till fastighetsvärd, fastighetsskötare eller fastighetstekniker, dnr Af-2013/236762.

Tjänsten upphandlas för 17 geografiska leveransområden. Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande enligt lagen om offentlig upphandling (2007:1091) – LOU. Lernia Utbildning AB (Lernia) har ansökt om överprövning av upphandlingen i fråga om 14 av de 17 geografiska leveransområdena.

YRKANDEN M.M.

Lernia yrkar i första hand att upphandlingen rättas och i andra hand att den görs om.

Arbetsförmedlingen bestrider bifall till ansökan om överprövning.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Förfrågningsunderlagets utformning

I förfrågningsunderlagets generella del under rubriken 1.1.2. Utbildningens mål anges följande.

Målet är att kunna arbeta som fastighetsvärd, fastighetsskötare eller fastighetstekniker. Utbildningens moduler ska följa GY 2011 VVS- och fastighetsprogrammets karaktärsämnen med inriktning fastighet. Vid förändringar av innehållet i VVS- och fastighetsprogrammet kommer även utbildningsinnehållet för denna utbildning förändras. Efter avslutad utbildning ska deltagarna kunna arbeta med de tekniska systemen, dels med utemiljön men också värdskapet och skapa trivsel för de boende.

Lernia anför bl.a. följande. Bolaget har tolkat punkten 1.1.2. som att det är ett ska-krav att GY 2011 ska följas och därför utformat sitt anbud med hänsyn till detta. Bolaget har haft fullgoda skäl för den tolkningen, dels

med tanke på att skrivningen återfinns redan i inledningen till förfrågningsunderlaget, dels för att föremålet för upphandlingen är utbildning till fastighetsvärd, fastighetsskötare och fastighetstekniker, vilka är väl definierade yrkesutgångar i GY 2011. Inte förrän nu under överprövningsprocessen har bolaget fått reda på att det inte är ett ska-krav att GY 2011 ska följas. Bolaget menar därför att förfrågningsunderlaget är otydligt och brister i transparens. Otydligheten understryks av att Arbetsförmedlingen använder en egen terminologi som avviker från GY 2011. Kraven på vad som ska erbjudas är genomgående otydliga och det har lämnats upp till anbudsgivaren att göra tolkningar. Det går inte att förutsäga vad det konkret är för utbildning Arbetsförmedlingen upphandlar, eftersom GY 2011 inte måste följas och det inte finns någon annan beskrivning av vad som efterfrågas. Bristerna i förfrågningsunderlaget har lett till att Lernia har vilseletts att i sitt anbud noggrant följa kursutbudet enligt GY 2011. Om inte förfrågningsunderlaget hade varit bristfälligt hade Lernia således kunnat utforma sitt anbud annorlunda och därigenom erhålla en högre poäng vid utvärderingen.

Arbetsförmedlingen bestrider att punkten 1.1.2. i förfrågningsunderlaget ska tolkas som ett ska-krav och anför bl.a. följande. Det kan inte vara så att ordet "ska" inte på något vis får användas i ett förfrågningsunderlag utan att det automatiskt uppfattas som ett ska-krav. Innehållet i ett förfrågningsunderlag måste läsas i sitt sammanhang. I förevarande fall är det utifrån meningens placering uppenbart att det inte handlar om ett ska-krav. Hänvisningen till GY 2011 återfinns i det inledande stycket med underrubriken "Upphandlingens mål" där det ges en generell och övergripande beskrivning av vad som efterfrågas. I detta stycke anges inte några ska-krav. De ska-krav som ställs återfinns i stället logiskt under rubrikerna "Utbildningen som upphandlas" (1.2) samt "Krav på anbudsgivaren" (1.3) och "Krav på utbildningen" (1.4). Om följsamhet till GY 2011 hade varit ett ska-krav skulle det rimligen ha återfunnits under de rubriker som anger vad anbudet

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

ska innehålla. Den tolkning Lernia förespråkar är således inte rimlig. Det kan påpekas att det inte finns några hinder för leverantören att följa GY 2011 och det har heller inte påverkat poängsättningen. En sådan tolkning har således i vart fall inte åsamkat bolaget någon skada. Det är fortfarande beskrivningen av innehåll, upplägg och genomförande av modulerna som har bedömts.

Förvaltningsrätten anser att skrivningen i punkten 1.1.2. om att "GY 2011 ska följas" måste läsas i sitt sammanhang. Skrivningen återfinns i inledningen till förfrågningsunderlaget där det ges en övergripande beskrivning av vad som efterfrågas i upphandlingen och där inga ska-krav ställs. De ska-krav som ställs återfinns i andra delar av förfrågningsunderlaget, såsom under rubriken "Krav på utbildningen". Förvaltningsrätten menar att med hänsyn till skrivningens placering i förfrågningsunderlaget saknas tillräckliga skäl att tolka det som ett ska-krav att GY 2011 ska följas. Att bolaget uppfattar skrivningen som ett ska-krav kan möjligen vara en indikation på att förfrågningsunderlaget inte är optimalt utformat, men enligt förvaltningsrättens mening kan förfrågningsunderlaget ändå godtas (jfr RÅ 2002 ref 50). Förvaltningsrätten anser även i övrigt att förfrågningsunderlaget är tydligt utformat och att det framgår vad som upphandlas. Förvaltningsrätten konstaterar också att för det fall en anbudsgivare anser att förfrågningsunderlaget är oklart i något avseende har denne möjlighet att ställa frågor till den upphandlande myndigheten. Av handlingarna i målet framgår inte att Lernia har utnyttjat den möjligheten. Sammanfattningsvis anser förvaltningsrätten att det som bolaget har anfört i denna del inte utgör skäl för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU.

Utvärderingen

Lernia gör gällande att den poäng som bolagets anbud tilldelats avseende utvärderingskriterium 1, "Innehåll, upplägg och genomförande" är för låg och att betygsättningen är godtycklig. Vidare anför bolaget bl.a. följande.

Under anbudsskrivningstiden ställdes en publik fråga till Arbetsförmedlingen med i huvudsak denna lydelse.

I fråga 1.4.1. anges att man i anbudet ska specificera innehållet i respektive modul. De moduler som följer GY 2011 VVS- och fastighetsprogrammet och har kurskoder definierade av Skolverket, anses de specificerade genom hänvisning till dessa kurskoder?

Arbetsförmedlingen svarade att "Gällande innehållet anser Arbetsförmedlingen att leverantören för respektive modul kan hänvisa till VVS- och fastighetsprogrammets olika kurskoder." I Lernias anbud finns alla de kurser med som enligt Skolverket ingår i VVS- och fastighetsprogrammet. Kurserna har namngetts tillsammans med de kurskoder Skolverket använder. Att det skulle gå bra att hänvisa till dessa framgår tydligt av Arbetsförmedlingens svar ovan. Bolaget har också på drygt fem sidor utvecklat upplägg och genomförande av utbildningarna. Med hänsyn till detta anser bolaget att det borde ha fått högsta betyg i denna del.

Arbetsförmedlingen anför bl.a. följande. Vad som ligger till grund för utvärderingen beskrivs i förfrågningsunderlaget i avsnitt 1.4.1. Poängsättningen vid utvärderingen av kriterium 1 sker enligt skalan 0-3, där Lernia fått 2 poäng. För att få 3 poäng ska anbudsgivaren i sin beskrivning visa att man erbjuder ett innehåll, upplägg och genomförande som fullt ut bedöms ge alla nödvändiga förutsättningar för att utbildningens målsättning ska uppnås. För 2 poäng krävs att anbudsgivaren visar att man erbjuder ett acceptabelt innehåll och upplägg som nätt och jämnt bedöms ge de nödvändiga förutsättningarna för att utbildningens målsättning ska uppnås. Utbildningens innehåll kan utifrån de av Arbetsförmedlingen angivna modulerna beskrivas genom att hänvisa till en fastställd kursplan. Lernia har hänvisat till det svar Arbetsförmedlingen gett under anbudsskrivningstiden, avseende hur innehållet i respektive modul ska specificeras. Frågan som besvarades var tydligt begränsad till att avse innehåll,

och inte hur upplägg och genomförande ska beskrivas. Arbetsförmedlingen har också tydligt angett att avseende innehåll kan man hänvisa till Skolverkets kurskoder. När det däremot gäller utbildningens upplägg och genomförande finns stort utrymme för en anbudsgivare att anpassa dessa. Arbetsförmedlingens målgrupper utgörs till stor del av personer som står långt från arbetsmarknaden och som har särskilda behov, som för att kunna genomgå en yrkesutbildning kan behöva ett särskilt upplägg eller genomförande. Lernias anbud är utvärderat och poängsatt i enlighet med de i förfrågningsunderlaget uppställda kriterierna. Lernia har i sitt anbud inte övertygat Arbetsförmedlingen om att utbildningen kommer att ge mer än acceptabla förutsättningar för de berörda målgrupperna att nå det uppsatta utbildningsmålet. För att nå upp till högsta betyg borde Lernia med större tydlighet ha beskrivit genomförandet och upplägget samt hur detta leder till att utbildningsmålet uppnås. Arbetsförmedlingen vidhåller därför att poängsättningen 2 ska kvarstå.

Förvaltningsrätten ska inte utvärdera anbud utan endast bedöma om Arbetsförmedlingen har utvärderat inkomna anbud i enlighet med förfrågningsunderlagets förutsättningar och de upphandlingsrättsliga principerna i 1 kap. 9 § LOU. Vid den prövningen finner förvaltningsrätten att utvärderingsmodellen och beskrivningen av utvärderingskriterier inte ger stöd för Lernias uppfattning att samtliga anbud som uppfyller ställda krav ska tilldelas maximala 3 poäng för kriterium 1. Det framgår av beskrivningen av betygen 0–3 vad Arbetsförmedlingen anser ska vara visat för att respektive betyg ska tilldelas. Enligt förvaltningsrättens bedömning måste poängskalan anses tillräckligt tydlig för att vara i överensstämmelse med LOU. Vidare anser förvaltningsrätten att Arbetsförmedlingen på ett fullt godtagbart sätt har redovisat sin poängsättning och att det inte har framkommit att Arbetsförmedlingen agerat i strid mot principerna om likabehandling och transparens.

Utformningen av beräkningsgrunderna

Lernia gör gällande att kriterium 1 under punkten 1.8.2. i förfrågningsunderlaget fått en felaktig utformning, genom att betyg 2 och 3 är identiska eller åtminstone alltför lika. Bolaget anför att det kan ifrågasättas på vilket sätt det skulle finnas en skillnad mellan att fullt ut uppfylla något och att på ett acceptabelt sätt nätt och jämt uppfylla något. Definitionen av de olika betygen medför att det inte går att skilja betygen åt, vilket leder till godtycke.

Arbetsförmedlingen anför bl.a. följande. Det finns en klar och tydlig skillnad i hur beräkningsgrunderna för de olika betygen i kriterium 1 har utformats. Det finns en kravgräns vid 2 poäng, och därmed måste alla anbud som får 2 eller 3 poäng uppfylla kraven på att anses ge de nödvändiga förutsättningarna. Att det är en nivåskillnad i att ha ett *acceptabelt* anbud som nätt och jämnt når upp till vad som efterfrågas och att *fullt ut* möta upp till dessa krav torde vara uppenbart. Lernia har i sin beskrivning av genomförande och upplägg inte övertygat Arbetsförmedlingen om att de kan ge mer än acceptabla förutsättningar för de berörda målgrupperna att nå det uppsatta utbildningsmålet. Arbetsförmedlingen vidhåller att utvärderingen är korrekt och att det inte finns grund för påståendet att den varit godtycklig.

Förvaltningsrätten instämmer i det som Arbetsförmedlingen har anfört om att det är en nivåskillnad i att lämna ett acceptabelt anbud som nätt och jämnt når upp till vad som efterfrågas och att fullt ut möta upp till dessa krav. Förvaltningsrätten anser även i denna del att det inte finns grund för ingripande enligt LOU.

Sammanfattande bedömning

Sammantaget anser förvaltningsrätten att det som Lernia har anfört i målet inte utgör skäl för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU. Bolagets ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV3109/1A LOU).



Per Eskilsson

Rådman

Katarina Boij har föredragit målet.



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. 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 överklagandet för offentlig part räknas 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

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.
2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

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.

