



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**  
2010-06-30  
Meddelad i  
Göteborg

Mål nr  
12304-10 E  
Enhet 1:2

**SÖKANDE**

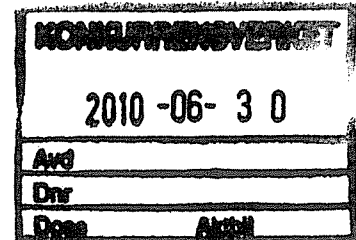
Folkuniversitetet Göteborg, 857200-6313  
Avdelning GR/Varberg  
Box 2542  
403 17 Göteborg

**MOTPART**

Varbergs Kommun  
432 80 Varberg

**SAKEN**

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



---

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Därmed upphör förvaltningsrättens interimistiska beslut att gälla.

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

Sida 2  
12304-10

**BAKGRUND**

Varbergs kommun (Kommunen) har genomfört en upphandling av ramavtal avseende Svenska för invandrare, dnr 2010/0077. Upphandlingen har genomförts som en förenklad upphandling. I tilldelningsbesked den 18 maj 2010 framgår att Kommunen avser att teckna upphandlingskontrakt med Humanus Utbildning Syd AB (Humanus).

**YRKANDEN M.M.**

Folkuniversitetet Göteborg (Bolaget) begär överprövning av upphandlingen och yrkar att förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen ska göras om. Bolaget anför i huvudsak följande. Bolaget anser att Kommunen brutit mot LOU genom att låta det vinnande anbudet gå igenom kvalificeringsfasen, då ett av skall-kraven inte är uppfyllt. I punkt 2.3 i förfrågningsunderlaget anges att avtalsvillkoren i bilaga 1 till förfrågningsunderlaget ska gälla. I bilagan, s. 12, anges detta krav. Det anges att undervisande pedagoger ska ha 60 högskolepoäng i Svenska 2. I förfrågningsunderlaget anges att det enligt föregående års omfattning fanns behov av fem till sex lärare. Humanus presenterar i sitt förslag/anbud enbart två lärare och dessa uppfyller inte skall-kravet om 60 högskolepoäng i Svenska 2. Anbudet borde därför ha förkastats. Av "mailkorrespondens" mellan Humanus och Kommunen följer att Kommunen ifrågasatt kompetensen hos de två lärare som Humanus presenterat i förfrågningsunderlaget och kompetensbristen bekräftas av Humanus. I bilaga 9 i Humanus anbud anges att ansvarig för IT supporten på plats kommer vara "vår datalärare Javid Miakhel". Dvs. ytterligare en lärare. Av punkten 2.2 i förfrågningsunderlaget framgår att bl.a. alla elever från Kurs B ska ges en inledande grundkurs i datoranvändning. Enligt Humanus anbud utgörs dataläraren av Javid Miakhel. Det är ostridigt att de av Humanus presenterade lärarna inte uppfyller, och inte heller vid skolstart kommer att kunna uppfylla, av Kommunen uppställda

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

Sida 3  
12304-10

skall-krav. Bolaget tror att Humanus avser att rekrytera Bolagets behöriga lärare med 60 högskolepoäng. Kommunen har gjort gällande att behörighetskravet på lärarna är ett avtalskrav och inte ett skall-krav i kvalificeringsfasen. Detta är felaktigt eftersom utvärderingen sker utifrån en prisparameter enligt punkt 3.3 i förfrågningsunderlaget, och förutsätter därför att kvalificeringskraven är uppfyllda. En leverantör som uppger sig uppfylla skall-kravet i punkten 2.3 i förfrågningsunderlaget får inte i andra delar av sitt anbud lämna motstridiga uppgifter som innebär reservationer i förhållande till avtalsvillkoren. Humanus har lämnat motstridiga uppgifter i sitt anbud. Förbehåll mot avtalsvillkoren innebär dels att ett orent anbud har lämnats, dels att skall-kravet i punkten 2.3 inte kan anses uppfyllt. Humanus har dessutom getts möjlighet att komplettera sitt anbud vid ett flertal tillfällen. Av "mailkonversationen" framgår med all tydlighet att Humanus inte har tillgång till erforderlig personal och dessutom försöker förhandla fram alternativa krav på lärarkompetens. Humanus har således inte visat på sådan pedagogisk och metodisk förmåga eller kapacitet som man uppgett sig ha när man svarat ja på frågan under 2.2 Leverantörskrav i anbudssvaret och som sammanhänger med de krav som anges på s. 12 i bilaga 1 till anbudsförfrågan. Kommunen har upptäckt de motstridiga uppgifterna i Humanus anbud. Av korrespondensen mellan Humanus och Kommunen framgår att Humanus framfört önskemål om att de två ovannämnda lärarna, trots saknaden av erforderliga kvalifikationer, ska få inleda undervisningen vid skolstart. Först därefter anförs att om Kommunen inte accepterar föreslagen utbildningsplan för nyssnämnda lärare avser Humanus att rekrytera behöriga lärarresurser. Det kan således konstateras att Humanus vid tidpunkten för anbudslämnandet inte har haft för avsikt att efterleva de ovillkorliga avtalsvillkor som Kommunen uppsatt i förfrågningsunderlaget. De uppgifter som framförts i korrespondensen har således inte avsett förtydliganden av Humanus anbud, utan Humanus har i efterhand tillåtit att komma in med nya uppgifter till sitt anbud. En sådan komplettering är inte tillåten enligt LOU. Icke behöriga lärare har lägre krav på lön och att i

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1**DOM**

anbud ange för utbildningen icke behöriga lärare och försöka förhandla fram möjligheter att använda dessa är att undergräva fri konkurrens och ger möjlighet att erbjuda ett lägre pris och på så sätt vinna fördelar prismässigt i konkurrens med andra anbudsgivare. Den skada som uppkommer för Folkuniversitetet är en minskad omsättning om totalt sex miljoner kr dvs. värdet på upphandlingen samt att sex medarbetare med erforderlig kompetens förlorar sina anställningar.

Kommunen bestrider Bolagets yrkanden och anför i huvudsak följande.

Kommunen har inte haft krav på att anbudsgivarna i samband med att anbudet avlämnas ska ha behöriga lärare anställda i företaget. Ett sådant krav aktualiseras i samband med utförandet. Anbudsgivare som kvalificerar sig till utvärderingen bedöms i utvärderingen efter en parameter, lägsta pris. Ett av skall-kraven i kvalificeringsfasen är att anbudsgivaren accepterar att teckna avtal med Kommunen i enlighet med den bifogade mallen. Av förfrågningsunderlaget framgår att vinnande anbud ska teckna avtal med visst innehåll. Det vinnande avtalet har således förbundit sig att leverera i enlighet med avtalet vilket varit ett avtalskrav. I det vinnande anbudet anges under punkten 2.3 För avtalets utförande skall avtals- kommersiella villkor enligt bilaga 1 - Mall ramavtal gälla. Av mall ramavtal framgår under rubriken undervisning och lärare att uppdragstagaren svarar för att lärare som ska undervisa är utbildade pedagoger, har 60 högskolepoäng i svenska som andraspråk samt att lärarna ges erforderlig utbildning. Kravet på lärarna är ett avtalskrav och inte ett skall-krav i kvalificeringsfasen. Uppdragstagaren accepterar ett avtal med särskilt innehåll. På grund av att anbudsgivaren i anbudet angett lärare, trots att detta inte efterfrågats av Kommunen, och då dessa lärare saknade i avtalet efterfrågad kompetens, har frågan ställts om det är de angivna lärarna som ska undervisa och svaret från anbudsgivaren är att Bolaget kommer att följa avtalet. Frågan har ställts för undvikande av missförstånd. Företrädare för Kommunen har inte uppmanat anställda i Bolaget att söka anställning hos ny leverantör.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

Sida 5  
12304-10

Förvaltningsrätten har den 28 maj 2010 beslutat att upphandlingen inte får avslutas innan förvaltningsrätten slutligen prövar upphandlingen eller beslutar något annat.

**DOMSKÄL**

*Tillämpliga bestämmelser*

Förvaltningsrätten har enligt 16 kap. 2 § första stycket LOU att pröva om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen. Om så är fallet och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

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.

Enligt 15 kap. 12 § samma lag får myndigheten begära att en anbudsansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Av Kommuns anbudsinbjudan framgår att det ifrågavarande uppdraget avser Svenska för invandrare (SFI) enligt skolverkets kursplan både vad gäller läroledd undervisning i grupp (dagtid) och individanpassad utbildning med flexibla tider för de som inte kan följa en ordinarie kurs, enligt en senare angiven kravspecifikation samt språkpraktikansskaffare och grundkurs i datoranvändning.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

Sida 6  
12304-10

Under punkten 2. Kravspecifikation anges "OBS! **skall-krav** måste uppfyllas. Anbud som inte uppfyller ett fetmarkerat **skall-krav** kommer att lämnas utan hänsyn."

Under 2.2 Leverantörskrav anges bl.a. att anbudsgivaren i sitt anbud **skall** ange hur utbildningsuppläggen anpassas till individens särskilda behov och förutsättningar så att den enskildes mål med studierna nås så effektivt som möjligt. Detta är ett obligatorisk krav och ska besvaras med ja. En beskrivning på hur kravet uppfylls ska lämnas, alternativt kan hänvisning till bilagor göras.

Under 2.2 anges också att anbudsgivaren **skall** ha god tillgång till datorer och ge alla elever från kurs B en inledande grundkurs i datoranvändning. Möjligheter till IT baserad/webbaserad utbildning samt tillgång till datorer **skall** redovisas i anbudet. Detta är ett obligatorisk krav och ska besvaras med ja. En beskrivning på hur kravet uppfylls ska lämnas, alternativt kan hänvisning till bilagor göras.

Under 2.3 Avtalsvillkor anges för avtalets utförande **skall** avtals- och kommersiella villkor enligt bilaga 1 – Mall ramavtal gälla. Detta är ett obligatoriskt krav och ska besvaras med ja.

Under punkten 3. anges att bedömning av anbudsgivare och anbud görs i två steg. Det ska först konstateras att anbudsgivaren som företag uppfyller vissa kvalifikationskrav rörande finansiell och ekonomisk ställning samt teknisk förmåga och kapacitet. De anbudsgivare som kvalificerat sig får därefter sina anbud prövade avseende kravspecifikationen i punkten 2. Anbud som uppfyller ställda krav utvärderas enligt 3.3. Enligt 3.3 gäller lägsta pris för utvärderingen och priset **skall** anges på visst angivet sätt.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

Sida 7  
12304-10

Rörande 3.1.2 Teknisk förmåga och kapacitet anges att anbudsgivaren ska ha teknisk förmåga och kapacitet att åta sig uppdraget. Samtliga krav under Avsnitt 2 Kravspecifikation skall vara uppfyllda. Anbudsgivaren skall ha erfarenhet av Sfi undervisning.

I bilaga 1 Mall - avtal till anbudsförfrågan anges bl.a. följande. Studiegrupperna består av 12-20 elever per grupp. Gruppstorleken kan variera under perioden beroende på gruppens sammansättning, elevernas utbildningsbakgrund och behov. En lärare per studiegrupp ska finnas. Antalet studiegrupper varierar under året beroende på antalet elever. Rektor fastställer antalet studiegrupper i samråd med uppdragstagaren. Som upplysning kan nämnas att under 2009 fanns det som regel fem grupper och emellanåt ytterligare en grupp. - - - Uppdragstagarna svarar för att de lärare som ska undervisa är utbildade pedagoger, har 60 högskolepoäng i svenska som andraspråk samt att lärarna ges erforderlig fortbildning.

Humanus har i sitt anbud uppgett bl.a. följande. De obligatoriska leverantörskraven under 2.2 är uppfyllda och hänvisning till bilagor för beskrivningar har gjorts. Rörande tillgången till datorer m.m. har Humanus i bilaga 8 till anbudet angett att man har för avsikt att köpa in en klassuppsättning bärbara datorer med programvara anpassad för kursinnehållet. Det ska finnas kontinuerlig tillgång till internet och med möjlighet att använda datorer även för de övriga kurserna, dvs. A-D. Humanus har beskrivit hur kursen ska läggas upp och vad den ska innehålla samt angett att ansvarig för IT supporten på plats kommer att vara Humanus datalärare Javid Miakhel samt att det finns ytterligare en backup för support via Humanus huvudkontor. Rörande 3.1.2 Teknisk förmåga och kapacitet har Humanus angett att de obligatoriska leverantörskraven är uppfyllda och hänvisat till bilaga 10 för en beskrivning. Man har där beskrivit bl.a. var man geografiskt är verksam, vilka organisationer man är med i och hur många anställ-

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

Sida 8  
12304-10

da man har samt sin organisation. Man har också redogjort för sin erfarenhet och sin kompetens samt bl.a. uttalat att "Humanus garanterar att det konstant och under hela avtalsperioden finns behöriga och kompetenta lärare enligt förfrågningsunderlagets behörighetskrav. Om vi får förtroendet att genomföra uppdraget kommer vi att rekrytera ytterligare resurser och då behörig personal i första hand. Om det mot förmodan inte finns tillräckligt många lärare med föreskriven kompetens och behörighet kommer eventuella obehöriga lärare att genom vår försorg genomgå erforderlig kompetensutveckling och fortbildning så att de så snart som möjligt uppnår efterfrågad behörighet. Flera av våra lärare har egen erfarenhet av invandring. Samtliga lärare har gedigen vuxenpedagogisk erfarenhet." Därefter har Humanus beskrivit tre lärare, bl.a. dataläraren Javid Miakhel.

Av den av Bolaget åberopade" mailkorrespondensen" framgår följande. Kommunen har i den 6 maj 2010 skrivit följande. "Ni skriver angående lärarkompetensen att Humanus garanterar att det konstant och under hela avtalsperioden finns behöriga och kompetenta lärare enligt förfrågningsunderlagets behörighetskrav (60 hp i svenska som andraspråk)." Kommunen frågar om det är de offererade lärarna som är tänkta att börja undervisa vid avtalsstart om Humanus tilldelas kontraktet. – Humanus har den 7 maj svarat och angett att de två lärarna är kompetenta lärare som i dagsläget inte uppfyller behörighetskravet fullt ut. Ett alternativ är att de genomgår erforderlig kompetensutveckling parallellt med tjänstgöringen och om detta inte accepteras avser Humanus att rekrytera behöriga lärarresurser. – Kommunen har svarat härpå och angett att avtalskraven inte är förhandlingsbara och att Kommunen därför inte kommer att acceptera annat än behöriga lärare med 60 högskolepoäng. – Humanus har svarat därpå och angett att man, om man får förtroendet att genomföra uppdraget, innan avtalet underskrivs kommer att rekrytera behöriga lärare enligt förfrågningsunderlagets behörighetskrav.



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

Sida 9  
12304-10

*Förvaltningsrättens bedömning*

Förvaltningsrättens prövning utgör en kontroll av om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen. Förvaltningsrätten ska endast beakta de grunder som sökanden har framfört i målet (jfr Regeringsrättens avgörande RÅ 2009 ref. 69).

De krav som anges i förfrågningsunderlaget måste vara uppfyllda för att den upphandlande enheten ska kunna pröva anbudet. Den upphandlande enheten får inte ändra eller bortse från uppställda krav eftersom förfarandet då skulle bryta mot den EG-rättsliga principen om likabehandling. Ett förfrågningsunderlag ska också vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen.

Enligt förvaltningsrättens mening framgår det klart och tydligt av Kommunens förfrågningsunderlag att anbudsgivare i sina anbud, för att kvalificera sig som leverantör, bl.a. ska bifoga en beskrivning över hur man tänker lägga upp utbildningen och redogöra för sina resurser för att fullfölja uppdraget i fråga om lokaler och datorer, samt att man ska förklara sig beredd att uppfylla de villkor som angetts i en bilaga med mall till ramavtalet. I mallen har närmare angetts att uppdragstagaren förbinder sig att bl.a. ta emot och ge undervisning till de kursdeltagare som anvisas och svarar för att de lärare som ska undervisa är utbildade pedagoger, dvs. har 60 högskolepoäng i svenska som andraspråk samt att lärarna ges erforderlig fortbildning. Detta är följaktligen krav på vad uppdragstagaren ska åta sig enligt avtalet. Det finns däremot inte något krav om att anbudsgivaren ska ange att man vid tiden för anbudet har ett visst antal lärare eller ange lärarnas utbildning för att uppfylla kvalificeringskraven.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

Sida 10  
12304-10

Bolaget har gjort gällande att Humanus inte kan uppfylla kravet enligt avtalet. Humanus har i anbudet redogjort för sin kapacitet vid tiden då anbudet avgavs. Att Humanus om man antas som leverantör måste anställa fler lärare och då lärare som uppfyller avtalets behörighetskrav, vilket Humanus också uppgett att man avser om man blir antagen som leverantör, ter sig ur förvaltningsrättens synvinkel som helt naturligt och skulle man endast beakta kapaciteten vid anbudstillfället hade detta inneburit en särbehandling av på orten redan etablerade leverantörer och således strida mot principen om icke-diskriminering. Humanus har lämnat anbud och måste då anse sig uppfylla villkoret rörande lärarnas behörighet. Förvaltningsrätten anser att vad Bolaget har anfört om de lärare Humanus angett som exempel i sin redogörelse under punkten 3.1.2 Teknisk förmåga och kapacitet i bilaga 10 inte kan tas till intäkt för att Humanus har bristande resurser för att genomföra uppdraget, dvs. inte visar att Humanus inte uppfyller de krav som ställs på leverantörerna för att kvalificera sig för uppdraget. Bolaget har således inte kunnat visa att upphandlingen i denna del har innehållit sådana brister att det finns skäl att ingripa mot den.

Kommunen har också ställt kompletterande frågor till Humanus. Kommunen har gett Humanus tillfälle att komma in med uppgifter om lärarnas behörighet samt uppgett att avtalskraven rörande lärarnas behörighet inte är förhandlingsbara, varpå Humanus uppgett att man, om man får förtroendet, innan avtalet underskrivs kommer att rekrytera behöriga lärare. Uppgifter härom har i och för sig preciserats efter en förfrågan från Kommunen men förvaltningsrätten anser inte att dessa uppgifter kan anses som nya uppgifter som har varit avgörande för bedömning av Bolagets förmåga att uppfylla de i förfrågningsunderlaget angivna kraven utan som ovan anförts måste Humanus i och med att man lämnat sitt anbud varit berett att uppfylla kravet härpå. Vad Bolaget anfört visar således inte att Kommunen handlat i strid mot kravet på likabehandling när Kommunen har begärt in kompletterande uppgifter från en anbudsgivare.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I GÖTEBORG**  
Avdelning 1

**DOM**

Sida 11  
12304-10

Sammanfattningsvis anser förvaltningsrätten att Bolaget inte har visat att upphandlingen har sådana brister att Bolaget har lidit skada genom upphandlingen. Bolaget har således inte visat att upphandlingen har innehållit sådana brister att det finns skäl att ingripa mot den. Bolagets ansökan om överprövning ska därför avslås.

En ny tiodagarsfrist börjar löpa i och med att förvaltningsrätten upphäver det interimistiska beslutet. Det innebär att om ett upphandlingskontrakt tecknas eller föreligger efter den nya fristens utgång, kan rätten till domstolsprövning upphöra. Detta gäller även om överklagande kommer in inom den i bilagan angivna tiden tre veckor.

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



Lars-Peter Holmberg

Föredragande i målet har varit förvaltningsrättsnotarien Annelie Nord.



# SVERIGES DOMSTOLAR

Bilaga

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kamrarrätten i Göteborg. 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 kamrarrätten fordras att prövningstillstånd meddelas. Kamrarrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättslämpningen 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 kamrarrätten 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 kamrarrätten,
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.