



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 33

DOM
2016-06-09
Meddelad i
Stockholm

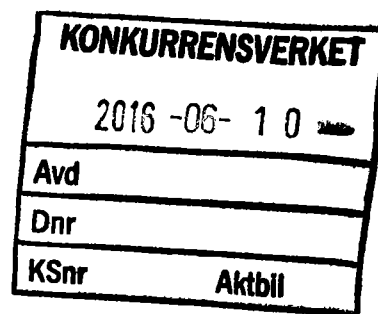
Mål nr
3586-16

SÖKANDE

MedLearn AB, 556468-6821
Sveavägen 34
111 34 Stockholm

Ombud: Advokat Mikael Engström
Advokatfirman Cederquist KB
Box 1670
111 96 Stockholm

Ombud: Peter Riiga
Advokatfirman Cederquist AB
Box 1670
111 96 Stockholm



MOTPART

Stockholms stad, Arbetsmarknadsnämnden
Box 10014
121 26 Stockholm

Ombud: Eva Ahlholm
Stadsledningskontoret
Juridiska avdelningen
105 35 Stockholm

SAKEN

Ansökan om överprövning av offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 732113

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

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Arbetsmarknadsnämnden i Stockholms stad (AMN) genomför en upphandling av ramavtal för kommunal vuxenutbildning, innefattande svenska för invandrare (SFI) och vuxenutbildning på grundläggande och gymnasial nivå (Komvux), dnr AMN 2015-0251-02.04.02. Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande enligt 15 kap. lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Upphandlingen är fördelad på 16 anbudsområden och anbudsgivare kan välja att lämna anbud på ett eller flera anbudsområden. Av förfrågningsunderlaget framgår hur många leverantörer som ska antas inom respektive anbudsområde. Av upphandlingsprotokoll och beslut om ingående av ramavtal framgår att det under anbudstiden kom in totalt 29 anbud, varav 23 anbud gick vidare till steg tre, dvs utvärdering. Utvärderingen genomfördes utifrån en mervärdesmodell där AMN efter bedömning av anbudsgivarnas kvalitetsbeskrivningar tilldelade ramavtal inom respektive anbudsområde till de leverantörer som erhållit flest poäng utifrån kriteriet ekonomiskt mest fördelaktiga. Av tilldelningsbeslutet som meddelades den 12 februari 2016 framgår att totalt 14 anbudsgivare tilldelades kontrakt i syfte att teckna 43 delområdesavtal. Avtalstiden avser från och med ramavtalets tecknande till och med 31 december 2018, med möjlighet till förlängning.

MedLearn AB (Medlearn) yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas genom att en ny utvärdering genomförs utan beaktande av anbuderna från NTI-skolan AB (NTI) respektive OmsorgsLyftet Utbildningar AB (Omsorgslyftet). I andra hand yrkar Medlearn att upphandlingen ska rättas genom att en ny utvärdering genomförs utan beaktande av Omsorgslyftets redovisade mervärden. I tredje hand yrkar Medlearn att upphandlingen ska göras om. Medlearn hemställer om att förvaltningsrätten ska ta ställning till om de av Medlearn begärda handlingarna i Kammarrätten i Stockholms mål

nr 1515-16 krävs för att förvaltningsrätten ska kunna utsätta upphandlingen för en effektiv granskning.

AMN bestrider bifall till ansökan.

PARTERNAS UTVECKLING AV TALAN

Medlearn

Förstahandsyrkandet

NTI:s återopade referensuppdrag för upphandlingen styrker inte tillräckligt yrkeskunnande för att fullgöra uppdraget enligt upphandlingen. NTI:s referensuppdrag avser enligt angiven referent ren distansutbildning, men anbudsområde 6k avser inte distansutbildning. Referensuppdraget styrker därmed inte tillräckligt yrkeskunnande inom anbudsområde 6k och AMN har kvalificerat NTI i strid med förfrågningsunderlaget och 11 kap. LOU. Kurser som bedrivs helt på distans avviker väsentligen från den praktiskt inriktade klassrumsundervisning som betonas för den tjänst som upphandlas i anbudsområde 6k. Av rubriceringen av anbudsområdena i förfrågningsunderlaget framgår det att dessa skiljs åt avseende huruvida utbildning bedrivs i klassrum eller på distans. Anbudsområde 6k avser utbildning som i huvudsak bedrivs i klassrum. Därmed går det inte att bedöma en anbudsgivares yrkeskunnande för anbudsområde 6k utifrån ett referensuppdrag som enbart avser distansutbildning. NTI:s anbud ska därför rätteligen diskvalificeras.

Anbudet från Omsorgslyftet innefattar en paketering av kurser som hör till ett helt annat anbudsområde än upphandlingen och anbudet uppfyller därmed inte ett obligatoriskt krav. Avseende anbudsområde 6k tillåter förfrågningsunderlaget endast en paketering av kurser ur

gymnasieprogrammet Vård och omsorg. Omsorgslyftets kurspaket innehåller till fem sjättedelar kurser ur gymnasieprogrammet Barn och fritid. Den otillåtna sammanblandningen av kurser innebär att det är omöjligt för AMN att utvärdera Omsorgslyftets anbud utifrån samma förutsättningar som för övriga anbud i upphandlingen. AMN har således tagit upp Omsorgslyftets anbud till utvärdering i strid med förfrågningsunderlaget och likabehandlingsprincipen. Anbudet skulle därför ha förkastats.

Överträdelserna har var och en medfört att Medlearn har lidit skada eftersom Medlearn annars hade tilldelats ramavtal.

Andrahandsyrkandet

Omsorgslyftets anbud kan i vårt fall inte tilldelas mervärdespoäng för tilldelningskriterierna "Elevens studiesituation" och "Utbildning med koppling till arbetslivet". Att Omsorgslyftet har gagnats av den otillåtna paketeringen av kurser är uppenbart, eftersom AMN har uppgett att bedömningen har tagit "hänsyn till olika yrkesrollers kompetensbehov". AMN har därigenom tagit hänsyn till faktorer som inte inryms i utvärderingskriterierna. Utvärderingskriterier ska tillämpas rättvist mot samtliga anbudsgivare. Det går inte att jämföra Omsorgslyftets anbud med övriga anbud i upphandlingen. Det går inte att konstatera att Omsorgslyftets anbud är bättre än Medlearns anbud eller att Omsorgslyftets anbud hör till det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet i upphandlingen. Endast de mervärden i Omsorgslyftets anbud som har koppling till anbudsområde 6k skulle ha beaktats vid utvärderingen.

Överträdelserna har medfört att Medlearn har lidit skada eller i vart fall riskerat att lida skada eftersom Medlearn annars sannolikt hade tilldelats ramavtal.

Tredjehandsyrkandet

AMN har utformat och tillämpat en utvärderingsmodell som strider mot principerna om transparens och likabehandling. Utvärderingsmodellen är så otydlig att det inte på förhand går att utläsa hur bedömningen av anbuderna ska ske, samt vad som krävs för att uppnå höga utvärderingspoäng och därmed tilldelas ramavtal i upphandlingen. Det är närmast omöjligt även för en ledande aktör inom vuxenutbildning att förstå den oreda av begrepp och korshänvisningar som gjorts mellan kriterier och bedömningsgrunder. Det saknas närmare vägledning för vad som specifikt efterfrågas och värdesätts i utvärderingen. Det framgår inte av förfrågningsunderlaget vad som krävs för att anses ha redovisat ett mervärde, exempelvis en ”hög måluppfyllelse”. Av kravspecifikationen framgår endast undantagsvis någon gräns för den grundnivå mot vilken förekomsten av mervärden ska identifieras. Inte heller anges det hur många konstaterade mervärden som kan krävas för att uppnå en viss poängnivå. Nivåerna i poängskalan skiljer sig endast åt genom enstaka värdeord, vilket strider mot kammarrättspraxis och likabehandlings- och transparensprincipen. Den vaga beskrivningen av vad som krävs för att uppnå en viss poäng samt vad som skiljer poängnivåerna åt öppnar uppenbart för en godtycklig bedömning och en fri prövningsrätt. Transparens och likabehandling i utvärderingsmodellen är av särskilt stor betydelse eftersom upphandlingen avgörs enbart på grundval av kvalitativa kriterier. Eftersom upphandlingen avser tjänster vars förutsättningar och krav sätts nationellt hade Stockholms stad istället kunnat utvärdera anbuderna på grundval av huvudsakligen fasta parametrar, så som förutsatta kvalitetsnivåer i förhållande till effektmålen, resursåtaganden i form av exempelvis antal elever per rektor eller lärare, omfattning på kompetensutveckling, mål för andel i arbete efter studier m.m. Om det enligt AMN ändå hade varit nödvändigt att låta anbudsgivarna själva utforma sina egna mervärden hade detta kunnat tillåtas i utvärderingsmodellen utan att låta denna del vara helt avgörande. Delar av

utvärderingsmodellen bygger på AMN:s egna sannolikhetsbedömningar av lämnade mervärdesbeskrivningar. Vid en jämförelse av de olika anbudens mervärdesbeskrivningar går det inte att utläsa varför utvärderingspoängen har fördelats så som redovisats i tilldelningsbeslutet. På grund av såväl otydligheterna i AMN:s utvärderingsmodell som den bristande informationen om skälen bakom tilldelad poäng går det inte att kontrollera om AMN faktiskt har genomfört utvärderingen på ett objektivet sätt och i enlighet med förfrågningsunderlaget. Bristerna i AMN:s utvärderingsmodell återspeglas även i resultatet av utvärderingen. Det är minst sagt anmärkningsvärt att ingen av Sveriges ledande aktörer inom vuxenutbildning har lyckats formulera ett så konkurrenskraftigt anbud att man i något tilldelningskriterium har erhållit maximal poäng. AMN har lämnat ut viss information om de bedömningar som ska ha legat till grund för poängsättningen. Vid en jämförelse av identifierade mervärden och mervärdesbeskrivningarna i anbuderna är det tydligt att utvärderingsresultatet är godtyckligt. Det kan konstateras att samma typ av mervärde har genererat poäng inom helt olika kriterier samt att mervärdesbeskrivningar som endast avser ett visst kriterium har gett mervärden inom helt andra kriterier. Utvärderingen av kriteriet ”Systematiskt kvalitetsarbete” är uppenbart oriktig då Medlearn inte har ansetts erbjuda något mervärde alls trots åtaganden där Medlearns erbjudande motsvarar eller överträffar konkurrents erbjudande, konkurrents åtaganden som inte ryms inom ”Systematiskt kvalitetsarbete” har beaktats samt konkurrents åtaganden som inte förekommer i mervärdesbeskrivningen för ”Systematiskt kvalitetsarbete” har beaktats.

Överträdelsen har medfört att Medlearn har lidit skada eller i vart fall riskerat att lida skada eftersom Medlearn annars hade formulerat ett mer konkurrenskraftigt anbud.

Begäran om ytterligare handlingar

Medlearn har ett tungt vägande intresse av att upphandlingsförfarandet utsätts för en effektiv granskning. Härvid krävs att Medlearn, alternativt rätten, tar del av samtliga handlingar som ligger till grund för poängsättningen i upphandlingen. Medlearn har begärt att ta del av underlag eller protokoll som utvisar hur utvärderingen av upphandlingen har gått till samt AMN:s identifierade mervärden och de bedömningar som har grundat poängsättningen av dessa för samtliga anbudsgivare i upphandlingen. AMN har beslutat att inte lämna ut handlingarna och Medlearn har överklagat beslutet (Kammarrätten i Stockholms mål nr 1515-16). Handlingarna åberopas till stöd för Medlearns ansökan om överprövning och är nödvändiga för en effektiv granskning av upphandlingen eftersom det av EU-domstolens praxis följer att utvärderingskriterier måste vara uppföljningsbara och kontrollerbara.

AMN

Upphandlingen har inte skett i strid mot gällande lagstiftning och de grundläggande principerna.

Anbud från NTI

I förfrågningsunderlagets kvalificeringsdel ställs krav på att anbudsgivarna ska inkomma med ett referensuppdrag. Referenserna för anbudsområde 6k ska avse kurser som återfinns inom gymnasieprogrammet Vård och omsorg. Avseende detta krav görs inte någon precisering till att det ska avse kurser i klassrum. I förfrågningsunderlaget ställs avseende anbudsområdena 6a-6k krav på att den erbjudna tjänsten ska paketeras ur respektive gymnasieprogram, att utbildningen i huvudsak ska hållas i klassrum, men att distansutbildning får förekomma osv. Dessa krav i förfrågningsunderlaget

har inte någon styrande och begränsande inverkan på kvalificeringsdelens krav på leverantörens yrkeskunskap, som Medlearn påstår. Det aktuella kravet är att anbudsgivaren ska visa referenser från anbudsområdet. NTI har inkommit med referens för kurser avseende gymnasieprogrammet "Vård och omsorg". Därmed har det inte funnits skäl eller ens möjlighet att inte godkänna NTI:s anbud i denna del.

Anbud från Omsorgslyftet

Förfrågningsunderlagets krav i delen om paketering ur respektive gymnasieprogram förbjuder inte att anbudet utformas såsom Omsorgslyftet har gjort. I Omsorgslyftets anbud finns de efterfrågade kurserna. Att anbudet därutöver innehåller ytterligare kurs innebär inte att anbudet inte ska godkännas. Omsorgslyftet har inte till någon del fått poäng för mervärde som inte avser det aktuella anbudsområdet.

Utvärderingsmodellen

I upphandlingen finns tillräcklig vägledning för att anbudsgivarna ska kunna lämna konkurrenskraftiga anbud. Upphandlingen gäller i hög grad lagreglerad verksamhet där det finns en oerhört angelägen utmaning att få elever att vara nöjda, närvarande och skapa förutsättningar för goda resultat. Mot bakgrund av dessa utmaningar måste utvärderingsmodellen tillåta olika utformningar av mervärden. Genom avgränsningar av kriterierna och den ytterligare vägledning som ges i förfrågningsunderlaget finns den transparens som krävs för att leda till rättvisande resultat samtidigt som anbudsgivarna medges komma med nya lösningar. De tre avgränsningar av vad mervärde kan avse som finns under respektive tilldelningskriterium utgör vägledning till anbudsgivarna och tjänar att öka förutsägbarheten. Det finns inga motstridigheter i utvärderingsmodellen. Mervärde inom de för tilldelningskriterierna avgränsade områdena ska bidra till att

effektmålen, i form av elevens nöjdhet, närvaro, goda resultat osv. uppnås. I förfrågningsunderlaget finns en beskrivning för vad som krävs för att få 1, 2, 3 respektive 4 poäng. Tekniken för poängbeskrivning kan kännas igen från många andra upphandlingar som prövats i domstol. Bedömningarna har gjorts av erfarna och yrkeskunniga personer. Utvärderingen har gjorts dels genom en enskild bedömning och dels i konsensusmöten som resulterat i ett gemensamt beslut om utvärderingspoäng för varje enskilt anbud och anbudsområde. I enlighet med vad som är tillåtet enligt rättspraxis finns med nödvändighet ett visst subjektivt inslag i bedömningarna. Poängtrappan beskriver ett relativt förhållande med de skillnader som krävs för att uppnå en högre poäng där beskrivningen tydliggör vad som är avgörande för att ett anbud ska bedömas innehålla mervärde i en högre poängnivå. Det finns också en tydlig viktning av kriterierna. De inkomna anbuden visar också att anbudsgivarna har förstått vad som efterfrågas.

Begäran om ytterligare handlingar

I upphandlingen finns inte ytterligare handlingar med relevans för utvärderingens resultat. Det finns tillräckligt underlag för att kunna följa upp tilldelningskriterierna och därvid har även mervärdesbeskrivningarna i anbuden betydelse.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter för prövningen

Av 15 kap. 2 § LOU framgår bl.a. att vid offentlig upphandling enligt 15 kap. tillämpas även 1 kap., 5 kap och 16 kap. Avseende femte kapitlets regler om ramavtal är dessa tillämpliga även vid upphandling som sker

genom förenklat förfarande, dock ställs inte krav på att minst tre leverantörer måste tilldelas kontrakt när ett ramavtal ingås med flera leverantörer.

I 5 kap. 6 § LOU anges att om ramavtal ingåtts med flera leverantörer enligt 5 § får tilldelning av kontrakt som grundar sig på ramavtalet ske genom tillämpning av villkoren i ramavtalet utan förnyad inbjudan att lämna anbud. Kontrakt ska tilldelas den leverantör som har lämnat det bästa anbudet på grundval av de villkor som angetts i ramavtalet.

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.

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har anfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. Det är den som ansöker om överprövning som på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter talan grundas på och visa att upphandlande myndighet har agerat i strid med LOU (jfr RÅ 2009 ref. 69). För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att han lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot LOU. Rätten kan därvid endast besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Relevanta delar av förfrågningsunderlaget

I **punkt 5.1.1**, "Leverantörernas mervärden och redovisningar", anges bl.a. följande.

Med mervärden menar Beställaren att Leverantören anger mervärden i tjänsten som ska levereras utöver de krav som framgår av kravspecifikationen. Dessa mervärden är

sådana som Leverantören är beredd att leverera utan extra ersättning under hela avtalstiden. Mervärden kan omfatta exempelvis tjänstefördelning, resurser, organisation, arbetssätt och metoder, individuella anpassningar, faciliteter, servicegrad eller liknande. För att erhålla poäng måste det framgå att mervärdena är relevanta, trovärdiga, genomförbara och nyskapande.

I punkt 5.2, "Utvärderingskriterier", anges bl.a. följande.

Utvärderingen kommer att ske för varje anbudsområde genom bedömning av fyra kriterier. Varje kriterium kan få maximalt 4 poäng utifrån en sammanvägd bedömning av de tre punkterna som ingår i respektive utvärderingskriterium. De fyra utvärderingskriterierna är:

1. Systematiskt kvalitetsarbete
2. Lärarens arbetssätt och förutsättningar
3. Elevens studiesituation
4. Utbildning med koppling till arbetslivet

I punkt 5.3, "Bedömningsgrunder och poängskalor", anges följande.

Beställaren kommer att bedöma och ge poäng utifrån nivån av de mervärden som erbjuds. Mervärdesbeskrivningarna bedöms utifrån:

Relevans

Innebär en stor sannolikhet att verksamheten bidrar till hög måluppfyllelse

Trovärdighet

Innebär en god förståelse för målgruppen, uppdraget och ekonomiska förutsättningar

Genomförbarhet

Innebär en tydlig, realiserbar och effektiv arbetsprocess

Nyskapande/Kreativt

Innebär ett arbetssätt som är nyskapande, innovativt och visat att målgruppen är i fokus

Bedömningsgrunder

Leverantören erbjuder mervärden som bidrar till att en mycket god verksamhet kan bedrivas. Mervärdesbeskrivningen är mycket relevant, trovärdig, nyskapande och genomförbar. Beskrivningen visar en mycket god förståelse för hur erbjudna mervärden ska uppnås.

4 poäng

Leverantören erbjuder mervärden som bidrar till att en god verksamhet kan bedrivas. Mervärdesbeskrivningen är relevant, trovärdig, nyskapande och genomförbar. Beskrivningen visar förståelse för hur erbjudna mervärden ska uppnås.

3 poäng

Leverantören erbjuder mervärden som bidrar till att en godtagbar verksamhet kan bedrivas. Mervärdesbeskrivningen är delvis relevant, trovärdig, nyskapande och genomförbar. Beskrivningen visar delvis förståelse för hur erbjudna mervärden ska uppnås. Förbättringspotential finns.

2 poäng

Leverantören erbjuder endast vissa mervärden. Beskrivningen av mervärden är till viss del relevant, trovärdig, nyskapande och genomförbar. Beskrivningen visar viss förståelse för hur erbjudna mervärden ska uppnås. Stor förbättringspotential finns.

1 poäng

Beskrivningen saknar mervärden.
0 poäng

Förvaltningsrättens bedömning

Begäran om ytterligare handlingar

Medlearn har begärt att ta del samtliga handlingar som ligger till grund för poängsättningen i upphandlingen. De begärda handlingarna avser underlag eller protokoll som utvisar hur utvärderingen av upphandlingen har gått till samt AMN:s identifierade mervärden och de bedömningar som har grundat poängsättningen av dessa för samtliga anbudsgivare i upphandlingen. AMN har beslutat att inte lämna ut handlingarna och Medlearn har överklagat beslutet (Kammarrätten i Stockholms mål nr 1515-16).

Medlearn anför att förvaltningsrätten inom ramen för domstolens utredningsansvar ska begära in dessa handlingar från AMN.

Högsta förvaltningsdomstolen (HFD 2015 ref. 55) har uttalat följande angående domstolans utredningsansvar i upphandlingsmål. Det kan krävas att part klart anger på vilka omständigheter han grundar sin talan liksom den bevisning som åberopas. Om part emellertid utan framgång hos den upphandlande myndigheten begärt att få ta del av uppgifter som han önskar åberopa till stöd för talan ankommer det på domstolen att pröva om uppgifterna krävs för att domstolen ska kunna utsätta förfarandet för en effektiv granskning. Om så befinns vara fallet, måste domstolen anses vara skyldig att inom ramen för sitt utredningsansvar fordra in uppgifterna från den upphandlande myndigheten.

Medlearn får anses ha gjort vad som rimligen kan anses ankomma på en sökande för att få ta del av de ovanstående handlingarna.

Frågan förvaltningsrätten ska ta ställning till är därför om rätten, med utgångspunkt i vad parterna anfört, behöver informationen för att kunna göra en effektiv överprövning.

Förvaltningsrättens överprövning tar inte sikte på upphandlingens materiella resultat utan endast på om myndigheten förfarit formellt korrekt och iakttagit de upphandlingsprinciper och förfaranderegler som anges i LOU (HFD 2013 ref. 5 och HFD 2013 ref. 36). Det ankommer således inte på förvaltningsrätten att göra någon egen utvärdering av anbudet. Vidare har en upphandlande myndighet allmänt sett en stor frihet att inom ramen för ett affärsmässigt övervägande värdera ett anbud som kvalificerat sig till utvärderingen.

Medlearn har anfört att utvärderingsmodellen bygger på AMN:s egna sannolikhetsbedömningar av lämnade mervärdesbeskrivningar. Vid en jämförelse av de olika anbudens mervärdesbeskrivningar går det inte att utläsa varför utvärderingspoängen har fördelats så som redovisats i tilldelningsbeslutet och utvärderingsresultatet är godtyckligt. På grund av såväl otydligheterna i AMN:s utvärderingsmodell som den bristande informationen om skälen bakom tilldelad poäng går det inte att kontrollera om AMN faktiskt har genomfört utvärderingen på ett objektivt sätt och i enlighet med förfrågningsunderlaget.

Mot bakgrund av det parterna anfört anser förvaltningsrätten inte att ytterligare handlingar är nödvändiga för att rätten ska kunna göra en effektiv överprövning.

Ska anbud från NTI och Omsorgslyftet förkastas?

Medlearn har anfört att AMN har kvalificerat anbud i strid mot förfrågningsunderlaget och 11 kap. LOU samt att AMN överträtt

likabehandlingsprincipen enligt 1 kap. 9 § LOU genom att inte förkasta anbud från Omsorgslyftet. Medlearn har därvid gjort gällande att NTI:s referensuppdrag endast innefattar distansutbildning och anbudsgivaren uppfyller därmed inte kravet på yrkeskunnande i anbudsområde 6k. Medlearn har vidare anfört att anbudet från Omsorgslyftet innefattar en paketering av kurser som hör till ett helt annat anbudsområde än upphandlingen och anbudet uppfyller därmed inte det obligatoriska kravet enligt förfrågningsunderlaget.

Förvaltningsrätten konstaterar att gymnasieprogrammet för anbudsområde 6k är Vård och omsorg och att referenserna för anbudsområde 6k enligt förfrågningsunderlaget därmed ska avse kurser inom gymnasieprogrammet Vård och omsorg. NTI har inkommit med referenser för kurser inom Vård och omsorg och har därför uppfyllt kravet på yrkeskunnande enligt förfrågningsunderlaget.

För att visa att leverantören uppfyller krav på tjänsten ska leverantören enligt förfrågningsunderlaget paketera kurser ur respektive gymnasieprogram. Omsorgslyftet har för anbudsområdet 6k, utöver kurser ur gymnasieprogrammet Vård och omsorg, erbjudit kurser ur gymnasieprogrammet Barn och fritid. Omsorgslyftet har genom att paketera kurser ur gymnasieprogrammet Vård och omsorg uppfyllt det aktuella kravet.

AMN har sammanfattningsvis inte haft skäl att förkasta anbuden från NTI och Omsorgslyftet på de grunder som Medlearn anfört.

Ny utvärdering utan beaktande av Omsorgslyftets mervärden?

Medlearn har anfört att Omsorgslyftets anbud inte kan tilldelas mervärdespoäng för tilldelningskriterierna "Elevens studiesituation" och "Utbildning med koppling till arbetslivet" samt att Omsorgslyftet i

utvärderingen har gynnats av en otillåten paketering av kurser. AMN har å sin sida anfört att Omsorgslyftet inte tilldelats poäng för mervärde som inte avser det aktuella anbudsområdet.

Förvaltningsrätten konstaterar att det i målet inte är visat att den omständighet att Omsorgslyftets anbud utöver angivet krav innehåller ytterligare kurser har medfört att anbudsutvärderingen inte varit objektiv. Genom att utvärdera anbudet har AMN således inte överträtt principen om likabehandling.

Är utvärderingsmodellen utformad i strid mot LOU?

Det står en upphandlande enhet fritt att själv bestämma hur förfrågningsunderlaget i en upphandling ska utformas och enheten väljer själv vad som ska tillmätas betydelse så länge det sker inom ramen för offentliga upphandlingars grundläggande principer. Detta grundar sig i att det är den upphandlande enheten som faktiskt ska köpa de varor eller tjänster som är föremål för upphandling. Detta innebär också att den upphandlande enheten är den som får anses bäst lämpad att utvärdera lämnade anbud utifrån de krav som har ställts i förfrågningsunderlaget. Den upphandlande enheten måste därmed ges visst utrymme vid bedömningen och utvärderingen av anbudet, under förutsättning att det sker på objektiva grunder inom ramen för förfrågningsunderlaget. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen och gemenskapsrätten inte träds för när (se RÅ 2002 ref. 50).

Vid bedömning av utvärderingsmodellen och förfrågningsunderlaget måste hänsyn tas till upphandlingsföremålets karaktär. Upphandlingen avser kommunal vuxenutbildning. Syftet är att teckna avtal med leverantörer som har ett stort engagemang i vuxenutbildningen och har en vilja och tro på att

alla elever ska kunna lyckas med sina studier. I förfrågningsunderlaget anges även vilka effektmål AMN har att förhålla sig till i utbildningsverksamheten. Enligt förvaltningsrätten är det aktuella upphandlingsföremålet av sådan karaktär att AMN måste lämnas visst utrymme att använda sig av en mer öppen kravspecifikation och utvärderingsmodell.

I förfrågningsunderlagets kravspecifikation beskrivs syftet med tjänsten och allmänna krav på genomförande av uppdraget samt särskilda krav per anbudsområde. Kravspecifikationen är enligt förvaltningsrättens bedömning tillräckligt tydligt utformad för att en branschvan leverantör ska kunna avgöra vad som utgör en grundläggande kravnivå på tjänsten inom respektive anbudsområde. Anbudsutvärderingen syftar till att bedöma leverantörernas redovisade metoder och lösningar som utöver krav enligt kravspecifikationen bidrar till att uppnå AMN:s syften och effektmål. Med hänsyn till upphandlingsföremålets karaktär och att det är anbudsgivarnas förmåga att redovisa metoder och lösningar som utvärderas finner förvaltningsrätten att utvärderingsmodellen inte i sig kan anses otydlig i LOU:s mening. Förvaltningsrätten anser vidare att bedömningsgrunderna och förutsättningarna för poängsättningen är tillräckligt tydligt utformade för att varje anbudsgivare, med utgångspunkt i förfrågningsunderlaget, bör kunna skapa sig en bild av möjligheterna att lägga ett konkurrenskraftigt anbud. Den omständighet att en anbudsgivare genom att endast ta del av förfrågningsunderlaget inte fullt ut kan förutse utfallet av utvärderingen medför inte att utvärderingsmodellen brister i transparens (se EU-domstolens avgörande i mål C-19/00, SIAC Construction).

Sammanfattningsvis konstaterar förvaltningsrätten att inte heller utvärderingsmodellen är utformad på sådant sätt att bestämmelserna i LOU och de grundläggande principer som bär upp lagen samt unionsrätten träds för när. Det saknas därmed skäl för ingripande med stöd av LOU och ansökan om överprövning ska avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1A LOU).

Lena Aronsson
Rådman

Anna Lissola 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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt:

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.