



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I KARLSTAD**

DOM
2012-07-17
Meddelad i
Karlstad

Mål nr
1298-12 E

SÖKANDE

Stiftelsen Kursverksamheten vid Göteborg universitet, 857200-6313
Box 2542
403 17 Göteborg

Ombud:
Advokat Jimmy Carnelind
Wistrand Advokatbyrå Göteborg KB
Box 11920
404 39 Göteborg

KONKURRENSVERKET	
2012 -07- 1 9	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

MOTPART

Kils kommun
Box 88
665 23 Kil

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Stiftelsen Kursverksamheten vid Göteborgs universitets ansökan om överprövning.

BAKGRUND

Kils kommun genomför en offentlig upphandling av SFS-utbildning (svenska för invandrare) och SAS-utbildning (grundläggande svenska som andra språk). Upphandlingen har genomförts i form av förenklat förfarande enligt LOU. Efter utvärdering av inkomna anbud har kommunen i beslut den 14 mars 2012 antagit Studieförbundet Vuxenskolan Värmland som leverantör.

YRKANDEN M.M.

Stiftelsen Kursverksamheten vid Göteborgs universitet (Folkuniversitetet) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar om rättelse av upphandlingen på så vis att anbudet från Studieförbundet Vuxenskolan Värmland (Vuxenskolan) ska uteslutas alternativt erhålla poängavdrag vid en ny utvärdering.

Folkuniversitetet anför till stöd för sin talan i huvudsak följande.

Skall-krav

Vuxenskolan uppfyller inte samtliga skall-krav som finns i förfrågningsunderlaget och ska därför uteslutas.

I punkt 7 i anbudsförslaget skall leverantören beskriva de ekonomiska och administrativa kunskaper och erfarenheter som krävs för att bedriva verksamheten. I Vuxenskolas anbud anges endast att Vuxenskolan har tillgång till viss kompetens och resurs samt att administration sköts på visst ställe. Vuxenskolan redogör inte för vilka kunskaper eller erfarenheter som Vuxenskolan besitter och som krävs för att genomföra upphandlingen.

Vuxenskolan uppfyller således inte skall-kravet i punkt 7.

I punkt 10 i anbudsförslaget skall leverantören beskriva lokalers storlek, utrustning, belägenhet och standard, kommunikationer, möjlighet till för-
tätning m.m. När det gäller utrustning anges i Vuxenskolas anbud endast

att det finns nyinköpta datorer samt att annan teknisk utrustning finns tillgänglig. Vuxenskolan redogör således inte för sin utrustningskapacitet och uppfyller därför inte skall-kravet i punkt 10.

Av punkten 3.12 i förfrågningsunderlaget följer att det i anbudet skall anges hur leverantören arbetar med betygssättning. Det är obligatoriskt att ange hur leverantören tillämpar formativ betygsbedömning. I Skolverkets definition av formativ bedömning anges att en formativ bedömningsprocess kännetecknas av att målet för undervisningen tydliggörs, att information söks om var eleven befinner sig i förhållande till målet och att återkoppling ges som talar om hur eleven ska komma vidare mot målet. Vuxenskolan anger inte på något sätt hur den tillämpar formativ betygsbedömning. I Vuxenskolans anbud anges endast att det kommer att fokuseras mer på den formativa bedömningen. Vuxenskolans anbud motsvarar i denna del endast delar av Skolverkets definition och uppfyller inte skall-kravet.

Poängtilldelning

För det fall förvaltningsrätten anser att Vuxenskolan uppfyller samtliga skall-krav har Vuxenskolan felaktigt tilldelats maximala poäng. Det åvilar inte domstolen att fastställa vilken poäng som ett anbud ska tilldelas. Däremot faller det inom domstolens kompetens att avgöra om poängtilldelningen har gått korrekt till eller inte, och därigenom fastställa om grund för poängavdrag föreligger eller inte, se bl.a. Kammarrätten i Sundsvalls mål nr 3118-03. Av punkterna 3.6.1 och 3.6.2 i förfrågningsunderlaget följer vilka kvalitetskriterier som kommer att utvärderas. Beträffande punkt 3.6.1 a) och d) har Vuxenskolan erhållit maximala fem poäng. Poängen har erhållits trots att Vuxenskolan i enlighet med vad som anförts ovan varken har redogjort för vilka kunskaper eller erfarenheter som Vuxenskolan besitter och som krävs för att genomföra upphandlingen, eller för sin utrustningskapacitet. Vuxenskolan har således på bristfälligt underlag erhållit maximala utvärderingspoäng. Åtgärden strider mot likabehandlingsprincipen.

Skada

Genom att ha utvärderat anbud som inte uppfyller samtliga skall-krav har Folkuniversitetet lidit eller riskerar att lida skada. Folkuniversitetet har vidare lidit eller riskerar att lida skada genom den felaktiga poängsättningen. Det poängteras att Folkuniversitetet är rangordnat som nummer två bakom Vuxenskolan.

Kils kommun motsätter sig bifall till ansökan och anför i huvudsak följande.

Skall-krav

Kommunen frågar efter "ekonomiska och administrativa kunskaper och erfarenheter som krävs för att bedriva verksamheten". Av Vuxenskolas anbud framgår bl.a. att Vuxenskolan har både ekonomiska och juridiska kompetenser och resurser vid Studieförbundets redovisningscentral i Uddevalla. Där handhas den ekonomiska administrationen. Övrig administration sköts i Karlstad efter förgranskning och bearbetning i Kil. Av senaste årsredovisning 2010 för Vuxenskolan i Kil, som bifogats anbudet, framgår att Vuxenskolan lokalt i Kil periodvis haft upp till 40 SFI-elever som undervisats av tre lärare samt att man lokalt i Kil haft två assistenter för bl.a. lokal administration. I förfrågan ställde kommunen inte några konkret specificerade krav vad gäller ekonomiska och administrativa kunskaper och erfarenheter t.ex. att personalens formella utbildning skulle presenteras i anbudet, antalet personer som ska vara anställda för att sköta administrationen eller tillgång till ADB-kapacitet. Den presentation som görs i Vuxenskolas anbud gör att kommunen kan dra slutsatsen att Vuxenskolan fullt ut besitter "de ekonomiska och administrativa kunskaper och erfarenheter som krävs för att bedriva verksamheten".

Vuxenskolan hänvisar i anbudet till befintliga lokaler (ca 110 kvm) med tillhörande utrustning på Gärdesgatan 9 i Kils tätort där Vuxenskolan idag bedriver undervisning i SFI och SAS på uppdrag av Kils kommun. I och

med att Vuxenskolan i anbudet hänvisar till de aktuella lokalerna inklusive i lokalerna befintlig utrustning ingår detta som en del i Vuxenskolans anbud. Vad Vuxenskolan har angett i sitt anbud samt de lokaler som Vuxenskolan hänvisar till ger en helt tillräcklig information om lokaler och deras utrustning för att kunna värdera anbudet. Vid utvärderingen tilldelades både Vuxenskolans och Folkuniversitetets anbud högsta poäng för "utbildningssamordnarens kapacitet i fråga om lokaler och lokalisering samt utrustning" trots vissa oklarheter i Folkuniversitetets anbud.

Vuxenskolan redogör i bilaga 7 till anbudet för hur man tillämpar "formativ betygsbedömning". Vuxenskolan har således angett hur man tillämpar formativ betygsbedömning, vilket även Folkuniversitetet har gjort. Kommunen frågar inte efter hur anbudsgivarna tillämpar formativ betygsbedömning i förhållande till "det enda korrekta sättet att tillämpa med formativ betygsbedömning" utan endast efter hur de tillämpar formativ betygsbedömning och bedömer elevernas förmåga/färdigheter. Sedan kan givetvis anbudsgivarna ha olika mer eller mindre väl utvecklade metoder. Till saken hör också att "den formativa betygsbedömningen" inte var ett utvärderingskriterium. Vad Vuxenskolan angett rörande formativ betygsbedömning utgör en del i en mer omfattande beskrivning av den dagliga undervisning som eleverna får. Vuxenskolan uppger bl.a. följande: "I enlighet med Skolverkets rekommendationer kommer vi att fokusera mer på den formativa bedömningen d.v.s. att målet för undervisningen tydliggörs, genom att vi informerar oss om var eleven befinner sig i förhållande till målet, så att återkoppling ges". Utöver detta bifogar Vuxenskolan Skolverkets "Kursplan för svenskundervisning för invandrare (sfi)". Detta dokument ingår således i anbudet. Ett avsnitt i detta dokument handlar om bedömning. I och med att detta dokument bifogats anbudet tolkar kommunen detta som att Vuxenskolan avser att leva upp till innehållet i dokumentet. Motsvarande dokument rörande SAS-undervisningen har även bifogats anbudet.

Vid anbudsbedömningen har kommunen enbart utgått från vad som framgår av inlämnade anbud. Anbudet från Vuxenskolan uppfyller ställda skalkrav medan viss tveksamhet gäller om Folkuniversitetet uppfyller det samma.

Poängtilldelning

Vuxenskolan lämnar i sitt anbud uppgifter som gör att den fullt ut gör sig förtjänt av högsta poäng på de två underpunkterna. Det finns inte någon anledning att ompröva den i anbudsutvärderingen ingående poängbedömningen av Vuxenskolas anbud. Folkuniversitetet har inte lidit skada och riskerar inte heller att lida skada, då Kils kommun har gjort en helt korrekt anbudsutvärdering av det anbud som inlämnats av Vuxenskolan. I det fall Kils kommun döms att göra om utvärderingen kommer kommunen bl.a. att ta förnyad ställning till om Folkuniversitetets anbud uppfyller de skalkrav som redogjorts för ovan.

DOMSKÄL

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att en leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten enligt 16 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt nämnda bestämmelse i 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.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Inledningsvis kan konstateras att eventuella brister i Folkuniversitetets anbud inte omfattas av förvaltningsrättens prövning i detta mål.

Frågan är därefter om Vuxenskolans anbud uppfyller de skall-krav som gäller för upphandlingen. Skall-kraven framgår dels av de administrativa föreskrifterna i förfrågningsunderlaget, dels av anbudsformuläret som utgör bilaga 1 till förfrågningsunderlaget. I de administrativa föreskrifterna, 3.6 KVALITET, anges att kvalitetsbedömningen grundas på en analys av utbildningsanordnarens strukturella förutsättningar och processförutsättningar. De strukturella förutsättningarna är bland annat utbildningsanordnarens företagarkompetens, d.v.s. utbildningsanordnarens ekonomiska och administrativa kunskaper och erfarenheter som krävs för att bedriva verksamheten (3.6.1 a) och utbildningsanordnarens kapacitet i fråga om lokaler och lokalisering samt utrustning (3.6.1 d). Vidare anges i de administrativa föreskrifterna, 3.12 BETYGSSÄTTNING, att i anbudet ska anges hur leverantören arbetar med betygssättning, bland annat hur leverantören tillämpar ”formativ betygsbedömning”. I anbudsformuläret ska leverantören under punkt 7 beskriva sin företagskompetens, d.v.s. ekonomiska och administrativa kunskaper och erfarenheter som krävs för att bedriva verksamheten, samt under punkt 10 beskriva sin kapacitet i fråga om lokaler, lokalisering samt utrustning (uppgifter om lokalernas storlek, utrustning, belägenhet och standard, kommunikationer, möjligheter till förtäring m.m.). Vidare ska leverantören enligt punkt 11 beskriva varje kurs beträffande pedagogiskt innehåll och kursuppläggning.

Vuxenskolan har i sitt anbud beskrivit sin företagskompetens med uppgift bland annat om att all ekonomi är förlagd till studieförbundets redovisningscentral i Uddevalla, där studieförbundet har tillgång till både ekonomiska och juridiska kompetenser och resurser. Beträffande lokaler och utrustning har Vuxenskolan lämnat uppgift om lokalernas belägenhet, storlek och utformning och avstånd till kommunikationer samt viss utrustning. Vuxenskolan har också i bilaga avseende pedagogiskt innehåll och kursuppläggning angett följande. ”I enlighet med Skolverkets rekommendationer kommer vi att fokusera mer på den formativa bedömningen d.v.s. att målet för undervisningen tydliggörs, genom att vi informerar oss om

var eleven befinner sig i förhållande till målet, så att återkoppling ges. Efter kursens avslutning sker summativ bedömning.”

Genom att skall-kraven inte innehåller alltför långtgående krav på att mer detaljerat beskriva företagskompetens, lokaler och utrustning samt formativ betygsbedömning finner förvaltningsrätten att Vuxenskolan's anbud uppfyller de skall-krav som aktualiseras i detta mål. Någon grund för att utesluta Vuxenskolan från vidare utvärdering har således inte visats föreligga.

Beträffande utvärderingsfasen består denna fas av två delar, kvalitet och pris, med en vikning av 50 procent vardera. I kvalitetsdelen poängsätts de strukturella förutsättningarna och processförutsättningarna i sju punkter där varje punkt kan ge 5 poäng, sammanlagt kan då högst 35 poäng uppnås i denna del. Både Folkuniversitetet och Vuxenskolan har fått 33 poäng, varav 5 poäng i de två punkterna företagskompetens samt kapacitet i fråga om lokaler, lokalisering och utrustning. Folkuniversitetet gör gällande att Vuxenskolan har fått för höga poäng i dessa två punkter. Av den slutliga sammanställningen med viktade poäng för både kvalitet och pris framgår att Vuxenskolan fått 4,86 poäng (2,36 poäng för kvalitet och 2,50 poäng för pris) medan Folkuniversitetet fått 4,05 poäng (2,36 poäng för kvalitet och 1,69 poäng för pris). Då prissättningen inte är ifrågasatt skulle Vuxenskolan's poäng i kvalitetsdelen behöva minskas till 1,54 för att Vuxenskolan ska få lägre sammanlagd poäng ($1,54 + 2,50 = 4,04$) än Folkuniversitetets 4,05 poäng. För detta krävs att poängen i kvalitetsdelen minskas till 21 för att den ska ge ett så lågt värde som 1,54 enligt den beräkningsmodell som används ($21 / 35 \times 5 / 2 = 1,50$ medan 22 ger $22 / 35 \times 5 / 2 = 1,57$ vilket är för högt). Även om poängen helt skulle tas bort för Vuxenskolan i punkterna företagskompetens och lokaler/lokalisering/utrustning skulle bolaget ändå ha 23 poäng ($33 - 10$) i kvalitetsdelen och därmed det bästa anbudet. De eventuella brister som kan ha förekommit i poängsättningen har därmed inte medfört att Folkuniversitetet har lidit eller riskerat att lida

skada. Sammantaget har det således inte framkommit skäl att ingripa mot den aktuella upphandlingen och Folkuniversitetets ansökan om överprövning ska därmed avslås.

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



Olle Sundberg

Målet har handlagts av förvaltningsrättsjuristerna Monica Krunegård och Göran Wirdéus.