

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN

DOM
2009-05-12
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
8373-09
Rotel 227

SÖKANDE

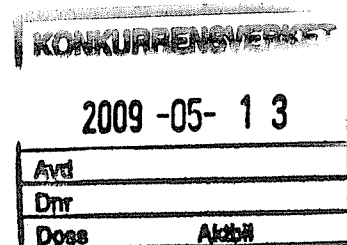
JENSEN education College AB, 556635-8759
Box 111 24
100 61 Stockholm

MOTPART

Skolverket
106 20 Stockholm

SAKEN

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



DOMSLUT

Länsrätten avslår ansökan om ingripande enligt LOU.

Länsrätten upphäver det interimistiska beslutet av den 24 april 2009.

Dok.Id 425083

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: lansrattenistockholm@dom.se	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Skolverket har genomfört en upphandling av Distansundervisning för svenska gymnasieelever bosatta utomlands. Av tilldelningsbeslut framgår att Skolverket beslutat att anta anbud från annan anbudsgivare än JENSEN education College AB (nedan JENSEN).

JENSEN ansöker om överprövning enligt LOU och yrkar att länsrätten ska besluta att upphandlingen rättas på så sätt att en ny anbudsutvärdering genomförs vid vilken JENSENs anbud ska tillåtas att delta. JENSEN anför till stöd för sin ansökan bl.a. följande. JENSEN blev felaktigt förkastade i kvalificeringsfasen på grund av att Skolverket inte accepterade att deras förtydligande/komplettering var tillräckligt uttömmande. Till stöd för sin talan anför JENSEN bl.a. följande. Av det förfrågningsunderlag som Skolverket tagit fram inför upphandlingen framgår att ett av skall-kraven som uppställts för att ett anbud skall få delta i anbudsutvärderingen är att anbudet skall visa att undervisningen inom samtliga program kommer att kunna bedrivas helt med behöriga lärare. I förfrågningsunderlaget punkt 2.1.4 begär Skolverket en kortfattad beskrivning avseende behörig lärare:

”Anbudsgivaren ska inneha resurser med adekvat utbildning och erfarenhet att utföra liknande uppgifter. Samtliga personer som kan vara aktuella för uppdraget ska vara behöriga som lärare i de ämnen de undervisat inom, ha en god förmåga att kommunicera med eleverna och vara tillgängliga för elever under hela terminerna oavsett var i världen eleverna finns. Som bevis för att ovan ställda krav uppfyllts ska anbudsgivaren bifoga: En kortfattad beskrivning av planerad personalstyrka”.

JENSEN anser att skall-kravet är uppfyllt genom det svar som angivits i ”bilaga 3 Lärarkompetens JENSEN distans” där de klart och tydligt specificerar varje lärares utbildning och behörighet samt i vilka ämnen behörigheten ligger. Under punkt 2.1.4, under rubrik ”Formell utbildning och

kompetens hos lärarna” ger de ytterligare beskrivning av lärarnas behörighet, bakgrund och kompetens. I förfrågningsunderlaget efterfrågas uttryckligen en **kortfattad** beskrivning av lärarnas kompetens och behörighet. JENSEN anser att de har uppfyllt detta skall-krav till fullo. Vid jämförelse med det vinnande anbudet har JENSEN i anbudet gett en mer uttömmande beskrivning av lärarnas behörighet, utbildning och bakgrund. De har även på begäran om förtydligande kompletterat med personalens utförliga CV:n, något som egentligen inte efterfrågas i förfrågningsunderlaget. Att JENSEN underkänns på punkten ”lärarnas behörighet” anser de därför vara felaktigt. JENSEN anser sig ha uppfyllt samtliga krav som ställts enligt förfrågningsunderlaget och yrkar att de prövas fullt ut i upphandlingen.

Länsrätten beslutade den 24 april 2009 att upphandlingen tills vidare inte fick avslutas.

Skolverket hemställer att länsrätten lämnar JENSENs begäran om överprövning av upphandlingen utan bifall. Till stöd för talan anför Skolverket bland annat följande. Av förfrågningsunderlaget framgår att upphandlingen ska resultera i ett avtal med en utbildningsanordnare som kan erbjuda hela de samhällsvetenskapliga och naturvetenskapliga programmen. Samtliga kurser ska erbjudas inom de aktuella programmen. Anbud ska omfatta kärnämneskurser, gemensamma karaktärsämneskurser, gemensamma kurser inom inriktningarna samt valbara kurser. Vidare ska distansundervisningen bedrivas med behöriga lärare. Kravet på behöriga lärare finns i 2 kap. Skollagen (1985:1100). JENSEN har i sitt anbud lämnat en förteckning över de lärare som de planerar att använda i den erbjudna undervisningen och har även beretts tillfälle att lämna in förtydligande avseende lärarnas utbildning och behörighet. Med anledning av detta inkom JENSEN med dels förtydliganden avseende vissa av de lärare som fanns förtecknade i anbudet, dels CV anseende ytterligare lärare. Skolverket har valt att tolka dessa uppgifter som ett förtydligande trots att det finns skäl

att betrakta dem som kompletterande uppgifter. Trots denna tolkning saknas fortfarande behöriga lärare i vissa kurser. JENSENs anbud och förtydligande/komplettering innehåller inte underlag som visar att undervisningen i följande kurser kommer att bedrivas med behöriga lärare: Med undantag för engelska redovisas inga lärare i *moderna språk*, varken behöriga eller andra. Avseende föreslagna lärare inom *dataområdet* har JENSEN inte visat att behörighet finns. Avseende föreslagna lärare inom *Matematik och fysik* har JENSEN inte visat att behörighet finns. Av anbudet framgår inte att lärare finns inom *Naturkunskap*, varken behöriga eller andra. Samtliga dessa kurser är obligatoriska i något av de aktuella programmen. Skolverket har, med anledning av att det är ett krav att undervisningen bedrivs av behöriga lärare, uteslutit JENSEN från utvärderingen.

JENSEN anför i yttrande bland annat följande. JENSEN intygar i text att **all** undervisning kommer att bedrivas med för uppgiften behöriga lärare. Skolverkets skrivelse i förfrågningsunderlaget; ”*En kortfattad beskrivning av planerad personalstyrka*”, har JENSEN tolkat som just kortfattad, och eftersom de i löpande text förtydligat att **all** undervisning kommer att bedrivas med behöriga lärare så har inte beskrivningen av planerad personalstyrka varit så omfattande. Detta helt enligt instruktionen ”kortfattad beskrivning”. Det har heller ingenstans i förfrågningsunderlaget efterfrågats en mer utförlig beskrivning, i form av t.ex. CV på de tilltänkta lärarna. JENSEN anser att förfrågningsunderlaget uppenbart är otydlig och lätt kan misstolkas. Då JENSEN inom deras verksamhet innehar **all** efterfrågad, behörig lärarkompetens, hade de givetvis mer utförligt specificerat denna om det tydligt framgått i förfrågningsunderlaget att en utförlig beskrivning efterfrågades. I kravet på förtydligande som Skolverket tillsände JENSEN efterfrågades ”ett förtydligande av förteckningen där det framgår vilka av lärarna som är behöriga lärare med pedagogisk utbildning och vilken pedagogisk utbildning de har”. JENSEN har då skickat CV på de specificerade lärarna, men då ingen **komplettering** av lärarkåren efterfrågades, så

har JENSEN tolkat detta som att intygandet som JENSEN gjort i löpande text att ”**all undervisning bedrivs av lärare med relevant kompetens och behörighet för den undervisning de i huvudsak bedriver**”, samt den bifogade lärarförteckningen varit tillräcklig, och endast behövt utvecklas med t.ex. CV på de lärare som specificerats i anbudet. JENSEN anser att Skolverket även här är otydlig. Inga ytterligare kompletteringar i samlad lärarkompetens efterfrågas, utan enbart ytterligare beskrivning på de redan angivna lärarna.

Skolverket anför bl.a. följande. Den första punkten som JENSEN menar att förfrågningsunderlaget är otydlig på är där Skolverket skrivit att anbudsgivaren ska lämna en kortfattad beskrivning av den planerade personalstyrkan. Detta innebär att anbudsgivaren i sitt anbud ska bifoga en beskrivning som bland annat visar att den planerade personalstyrkan består av lärare som är behöriga i de ämnen/kurser som de undervisar inom. Skolverket har inte begärt att beskrivningen ska vara utförlig, men däremot att den visar att ställda krav uppfylls. Den beskrivning som JENSEN lämnat visar inte detta. Skolverket anser att kravet på behöriga lärare och på vilket sätt anbudsgivaren ska visa att man uppfyller det är mycket tydligt. Den andra punkten som JENSEN menar att förfrågningsunderlaget är otydligt på är huruvida Skolverket begärt att JENSEN ska komplettera sitt anbud eller inte. Det JENSEN skriver i sitt yttrande till Länsrätten om att någon komplettering aldrig begärts är helt korrekt. Skolverket är väl medveten om att möjligheterna att i en upphandling enligt LOU begära kompletteringar är mycket begränsade och har med anledning av det varit mycket tydliga med att det är fråga om ett förtydligande av redan lämnade uppgifter. Att JENSEN ska komplettera de tidigare lämnade uppgifterna med nya har Skolverket aldrig begärt. Skolverket anser att detta är mycket tydligt. Trots att Skolverket inte begärt någon komplettering av lärarkåren har JENSEN i sitt svar kompletterat lärarkåren med 4 personer som inte finns med i anbudet. Även med kompletteringen inkluderad i bedömningen

saknas underlag som visar att JENSEN kan tillhandahålla behöriga lärare i de kurser som Skolverket tidigare redovisat i sitt yttrande till länsrätten.

DOMSKÄL

Av 16 kap. 2 § LOU framgår bl.a. följande. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och har detta medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Av 1 kap. 9 § LOU framgår att upphandlande myndigheter skall behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.


De krav som den upphandlande enheten ställer i förfrågningsunderlaget kan uttryckas i så kallade skall-krav vilka, till skillnad från så kallade börkrav, är ovillkorliga för att anbudet skall kunna komma i fråga för antagande. Ett anbud som inte uppfyller samtliga ställda skall-krav får inte antas. En överträdelse av nämnda princip strider mot 1 kap. 9 § LOU, då det innebär att en anbudsgivare behandlas enligt andra kriterier än de övriga.

Av Skolverkets förfrågningsunderlag framgår bland annat (punkt 2.1.4) att anbudsgivaren *skall* inneha resurser med adekvat utbildning och erfarenhet att utföra liknande uppgifter. Det framgår vidare att samtliga personer som kan vara aktuella för uppdraget *skall* vara behöriga lärare i de ämnen de undervisat inom. JENSEN har ingivit en förteckning över de lärare som de planerar att använda i den erbjudna undervisningen. Enligt länsrätten saknas det underlag som visar att undervisningen i vissa ämnen kommer att bedrivas med behöriga lärare. Detta innebär att JENSEN:s anbud inte uppfyller det skall-krav som gäller behöriga lärare i samtliga ämnen.

JENSEN har lämnat in förtydligande/komplettering avseende lärarnas utbildning och erfarenhet. JENSEN kan inte heller genom denna förtydligande/komplettering anses uppfylla skall-kravet att samtliga personer som kan vara aktuella för uppdraget skall vara behöriga som lärare i de ämnen de undervisar inom. Länsrätten finner inte att JENSEN har inkommit med alla uppgifter som efterfrågats i förfrågningsunderlaget och som varit en förutsättning för att gå vidare till utvärdering. Förfrågningsunderlaget kan inte förstås på annat sätt än att en kortfattad beskrivning av den planerade personalstyrkan visar att anbudsgivaren kan tillhandahålla behöriga lärare i de ämnen/kurser som de undervisar inom. Länsrätten finner därför att förfrågningsunderlaget får anses uppvisa tillräcklig tydlighet och förutsebarhet avseende hur utvärderingen skulle genomföras.

Skolverket har således haft fog för att förkasta JENSEN:s anbud. Länsrätten finner därför inte att det föreligger någon grund för ingripande enligt 16 kap. 2 § LOU. JENSEN:s ansökan om överprövning skall således avslås och det intermistiska beslutet skall upphävas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1a).


Eva Pedersen
rådman

Föredragande har varit länsrättsnotarien Müzeyyen Kilincalp.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till Kammarrätten i Stockholm.

Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten 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 skall kunna tas upp i kammarrätten fordras att prövningstillstånd meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledningen förekommer till ändring i det slut vartill länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift om länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens 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 skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

