

**LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN**

DOM
2008-11-04
Meddelad i
Stockholm

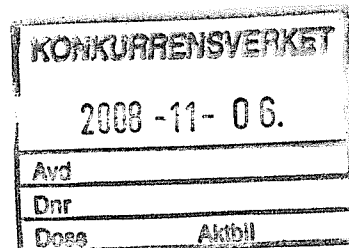
Mål nr
20072-08
Rotel 551

SÖKANDE

KompetensTorget/Medborgarskolan Stockholmsregionen, 802006-0524
Box 19193
104 32 Stockholm

MOTPART

Arbetsförmedlingen
Juridiska avdelningen
113 99 Stockholm



SAKEN

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

DOMSLUT

Länsrätten avslår Arbetsförmedlingens yrkande om avvisning.

Länsrätten bifaller ansökan och förordnar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att KompetensTorget/Medborgarskolan Stockholmsregionens anbud prövas av Arbetsförmedlingen.

Länsrättens interimistiska beslut den 9 oktober 2008 i förevarande mål upphör därmed att gälla.

Dok.Id 373814

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

Arbetsförmedlingen genomför en upphandling av försöksverksamhet med alternativa insatser för långtidssjukskrivna i upptagningsområde Stockholm (diarienummer Af-2008/099758). Upphandlingen genomförs som en för-
enklad upphandling enligt 15 kap. LOU.

Arbetsförmedlingen har den 29 september 2008 meddelat att man beslutat anta andra anbud än anbudet från KompetensTorget/Medborgarskolan Stockholmsregionen (KompetensTorget). Beslutet motiverades med att upphandlingen genomförs i två separata upphandlingar. Den aktuella upphandlingen, som avser en mindre del av den totala volymen, är särskilt inriktad mot företag inom den sociala ekonomin och har därför annorlunda kommersiella villkor. KompetensTorget är en av de vinnande anbudsgivarna i den tidigare genomförda upphandlingen och har därför redan ett avtal för de aktuella insatserna på det geografiska upptagningsområde som denna upphandling avser. KompetensTorgets anbud tas därför inte till prövning i denna upphandling.

YRKANDEN M.M.

KompetensTorget ansöker om överprövning och yrkar i första hand att länsrätten ska besluta att upphandlingen ska rättas på så sätt att KompetensTorgets anbud ska tas upp till prövning och utvärderas och i andra hand att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anger KompetensTorget i huvudsak följande. Det finns inget i förfrågningsunderlaget som ger Arbetsförmedlingen rätt att förkasta KompetensTorgets anbud på den i beslutet angivna grunden. Det strider mot den EG- rättsliga principen om transparens och mot principen om likabehandling att utesluta en leverantör på grunder som inte anges i förfrågningsunderlaget. Det är ett skönsmässigt handlande.

Arbetsförmedlingen bestrider bifall till ansökan samt yrkar att KompetensTorgets ansökan ska avvisas. Arbetsförmedlingen anför i huvudsak följande till stöd för sina yrkanden. Syftet med försöksverksamheten är att pröva om staten, genom att anlita kompletterande aktörer som ges ersättning utifrån prestation och resultat, snabbare och effektivare kan ge långtidssjukskrivna stöd att återfå arbetsförmågan och erhålla ett arbete. Regeringen har betonat att det är angeläget att sociala företags möjligheter att stödja långtidssjukskrivna tas till vara i samhället. Den aktuella försöksverksamheten bygger på deltagarnas fria val (punkt 5.3 i förfrågningsunderlaget). De avtalade leverantörerna konkurrerar med varandra genom sina respektive produktblad (punkt 3.5.1, 5.1 och 5.2 i förfrågningsunderlaget). KompetensTorget valde att lämna anbud i den föregående genomförda upphandlingen för kommersiella aktörer som avsåg mycket större volymer än vad som nu är aktuella. KompetensTorget är en av de vinnande anbudsgivarna i den tidigare upphandlingen. Det skulle medföra ej önskade och orimliga konsekvenser om de skulle ha flera avtal för samma tjänst. KompetensTorget skulle konkurrera med sig själv samt ge deltagarna färre valmöjligheter helt i strid mot utformningen av upphandlingarna. Upphandlingarna har som mål att tillse att målgruppen har ett flertal leverantörer per upptagningsområde att välja mellan och har därför endast tillåtit att anbud lämnas på del av den avsedda volymen på upptagningsområdet. KompetensTorgets anbud i denna upphandling är i princip identiskt med det i den förra upphandlingen, samma tjänst med samma tekniska och yrkesmässiga kapacitet. Ansökan om överprövning synes ha gjorts av KompetensTorget AB. Detta bolag har inte talerätt då det är Medborgarskolan Stockholmsregionen som har lämnat anbud. Ansökan ska därför avvisas.

KompetensTorget har i yttrande anfört i huvudsak följande. Arbetsförmedlingens argumentation strider mot LOU. Det skulle vara i strid med lagens intentioner att förbjuda en anbudsgivare att konkurrera med sig själv. Om KompetensTorget vinner upphandlingen är det för att det har det bästa anbudet. Det är för sent att i efterhand komma med regleringar och avsikter som inte framgår av förfrågningsunderlaget. Denna upphandling, som riktar sig enbart till den sociala ekonomin, skiljer sig från den förra genom möjligheten att på ett än mer tydligt sätt använda sig av de arbetsätt och karaktärsdrag som den sociala ekonomins organisationer utmärks av. KompetensTorget har för avsikt att med just dessa deltagare kunna pröva andra och mer utpräglade metoder i linje med det lämnade anbudet som på flera punkter skiljer sig från det i den tidigare upphandlingen. KompetensTorget/Medborgarskolan är både ett bolag och en enhet inom den ideella föreningen Medborgarskolan. I den nu aktuella upphandlingen är det enheten KompetensTorget inom den ideella föreningen Medborgarskolan som har lagt det aktuella anbudet. Det är därför Medborgarskolan Stockholmsregionen som ansöker om överprövning.

Länsrätten har den 9 oktober 2008 interimistiskt förordnat att Arbetsförmedlingen inte får avsluta upphandlingen.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och ickediskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

I 2 kap. 24 § LOU anges att med förenklat förfarande avses ett förfarande där alla leverantörer har rätt att delta, deltagande leverantörer skall lämna anbud och den upphandlande myndigheten får förhandla med en eller flera anbudsgivare.

I 15 kap. 15 § första stycket LOU anges att en upphandlande myndighet skall pröva alla de anbudsansökningar och anbud som har kommit in i rätt tid, om inte något annat följer av andra stycket eller 13 §. I andra stycket anges att en upphandlande myndighet får förkasta en ansökan eller ett anbud av samma skäl som en myndighet får utesluta en anbudssökande eller anbudsgivare enligt 13 § första och andra styckena.

I 15 kap. 13 § LOU jämförd med 10 kap. 1 och 2 §§ anges på vilka grunder anbudsgivare skall respektive får uteslutas från deltagande i en upphandling.

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

Utredningen i målet

I förfrågningsunderlaget, punkt 3.2 med underpunkter, anges sammanfattningsvis följande avseende krav på leverantören. Anbudsgivaren ska vara ett socialt företag, ha erfarenhet av liknande verksamhet, tillgång till nödvändiga personella resurser, en samordnare/kontaktperson som har erfarenhet av liknande verksamhet, disponera lämpliga lokaler och en beskrivning av uppföljning.

I förfrågningsunderlaget, punkt 4.1, anges bl.a. följande. Prövningen av anbud sker i tre steg; först prövas att anbudsgivaren uppfyller de krav som ställs på leverantören (kvalificeringskrav) i punkt 3 med underpunkter, sedan prövas att anbudet uppfyller de skall-krav som ställs i förfrågningsunderlaget. De anbud som uppfyller dessa krav går vidare till utvärderingen.

Länsrättens bedömning

Fråga i målet är, dels om KompetensTorgets ansökan om överprövning ska avvisas, dels om den upphandling som genomförs av Arbetsförmedlingen, på de grunder som angivits av KompetensTorget, strider mot LOU på ett sådant sätt att länsrätten ska besluta om åtgärd enligt 16 kap. 2 § samma lag.

Länsrätten har inledningsvis att ta ställning till frågan om KompetensTorgets ansökan ska avvisas. Arbetsförmedlingen har anfört att KompetensTorget AB saknar talerätt. Av 16 kap. 1 § LOU framgår att varje leverantör som anser sig ha lidit skada eller kan komma att lida skada enligt 2 § har rätt att begära överprövning. Länsrätten finner att det av utredningen i målet numera framgår att det i den nu aktuella upphandlingen är enheten KompetensTorget inom den ideella föreningen Medborgarskolan som har lagt det aktuella anbudet och att det är Medborgarskolan som ansökt om överprövning. KompetensTorget/ Medborgarskolan har således talerätt. Yrkandet om avvisning ska därför avslås.

Länsrätten har därefter att pröva KompetensTorgets yrkande om att upphandlingen ska göras om alternativt rättas. Avgörande är om Arbetsförmedlingen vid genomförandet av upphandlingen har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU och detta har medfört att KompetensTorget lidit eller kan komma att lida skada.

Utgångspunkten vid en förenklad upphandling enligt 15 kap. LOU är att alla leverantörer har rätt att delta genom att lämna anbud. Vidare anges att en upphandlande myndighet ska pröva alla anbud om inte de i 10 kap. 1 och 2 §§ LOU angivna grunderna för uteslutning föreligger.

Några sådana grunder har inte åberopats av Arbetsförmedlingen. Skäl att förkasta KompetensTorgets anbud saknas således.

Arbetsförmedlingen har, med hänvisning till förfrågningsunderlaget, angivit att det skulle medföra ej önskad och orimliga konsekvenser om KompetensTorget skulle ha flera avtal för samma tjänst. KompetensTorget skulle konkurrera med sig själv samt ge deltagarna färre valmöjligheter helt i strid mot utformningen av upphandlingarna.

Regeringsrätten har uttalat att i det uppställda kravet på affärsmässighet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag skall vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen (RÅ 2002 ref. 50).


Länsrätten kan konstatera att förfrågningsunderlaget inte innehåller något explicit krav med den innebörd Arbetsförmedlingen gör gällande. Av skälen för tilldelningsbeslutet framgår att Arbetsförmedlingen inte har gjort någon bedömning av KompetensTorgets anbud, utan grundat sitt ställningstagande på vad som framstår som ett underförstått kvalificeringskrav. Länsrätten finner att ett kvalificeringskrav är av sådan betydelse att detta ska framgå av förfrågningsunderlaget på ett entydigt sätt. Att inte ange ett sådant krav står därför i strid med de grundläggande principer som kommer till uttryck i 1 kap. 9 § LOU.

Länsrätten finner att Arbetsförmedlingen brutit i upphandlingsförfarandet genom att inte pröva KompetensTorgets anbud. Bristen är sådan att den medfört att KompetensTorget lidit eller kunnat komma att lida skada. Förutsättning för ingripande enligt 16 kap. 2 § LOU föreligger därför.

Den brist som konstaterats kan inte anses ha påverkat upphandlingens konkurrensuppsökande skede, utan i stället det senare stadium i förfarandet då

anbud har lämnats och prövningen av leverantör och anbud ska göras. Det är därför tillräckligt att rättelse sker på så sätt att KompetensTorgets anbud prövas av Arbetsförmedlingen.

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



Marie-Louise Diurson
chefsrådman

Föredragande har varit länsrättsnotarien Gösta Wallentin.



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, anledning 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 nå 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.

