



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LULEÅ**

DOM
2019-11-28
Meddelad i Luleå

Mål nr
2133-19

SÖKANDE

Exlearn Education AB, 556960-0215

Ombud: Thomas Sjölund
Stagneliigatan 4
553 13 Jönköping

MOTPART

Haparanda stad
953 85 Haparanda

KONKURRENSVERKET	
2019 11 29	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SAKEN

Upphandling enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU)

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 119577

Postadress
Box 849
971 26 Luleå

Besöksadress
Skeppsbrogatan 43

Telefon
0920-29 54 90
E-post: forvaltningsrattenilulea@dom.se
<https://www.domstol.se/forvaltningsratten-i-lulea/>

Telefax
0920-22 04 59

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00–16:00

BAKGRUND

Haparanda stad (kommunen) genomför, som öppet förfarande enligt LOU, en upphandling av vuxenutbildning på distans (BUN 2019/21). Anbud lämnades av Exlearn Education AB (Exlearn) och NTI-skolan AB (NTI-skolan). I beslut den 20 mars 2019 tilldelade kommunen Exlearn kontraktet.

NTI-skolan ansökte om överprövning hos förvaltningsrätten. I dom den 13 september 2019 (mål nr 760-19) biföll förvaltningsrätten Exlearns ansökan och beslutade att upphandlingen skulle rättas på så sätt att utvärdering görs om. Domen motiverades i huvudsak med att det saknas underlag som visar att Exlearn vid tiden för anbudsingivandet uppfyllt det krav på betygsrätt som uppställts i avtalsvillkoren.

Kommunen meddelade nytt beslut den 8 oktober 2019 varvid NTI-skolan tilldelades kontraktet. Som motivering angavs i huvudsak att endast NTI-skolans anbud återstår sedan det framkommit att Exlearn saknat tillstånd för betygsrätt vid sista anbudsdagen den 14 februari 2019.

PARTERNAS TALAN

Vad Exlearn framför

Exlearn yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att utvärderingen görs om och bolagets anbud utvärderas.

Exlearn framför i huvudsak följande. Innan bolaget beviljades betygsrätt av Skolinspektionen hade det möjlighet att nyttja betygsrätten för konkursboet till Miroi AB (Miroi). Något övertagande av betygsrätten har det inte varit fråga om.

Exlearn förvärvade alla utbildningsavtal av konkursboet den 6 december 2018. Av köpeavtalet framgår att konkursboet överlåter Mirois rättigheter och skyldigheter i uppdragsavtalen. Där ingick att köparen skulle fullfölja avtalen som konkursboet gjort, dvs. betygsätta kurser med Miroi AB:s betygsrätt.

Exlearn har inte getts möjlighet att komma in med köpeavtalet som bevis på att Exlearn kunde sätta betyg via konkursboets betygsrätt. Exlearn borde inte ha uteslutits från tilldelning. Kommunen har på detta sätt brutit mot de grundläggande principerna i LOU.

Exlearn hade det lägsta priset. Eftersom kommunens agerande har inneburit att deras anbud uteslutits har Exlearn lidit skada eller riskerar i alla fall att lida skada.

Vad kommunen framför

Kommunen anser att ansökan ska avslås och framför i huvudsak följande. Exlearn har inte kvalificerat sig till utvärderingen av anbud eftersom man saknat tillstånd för betygsrätt vid sista datum för anbudsingivande den 14 februari 2019. Betygsrätten var ett obligatoriskt krav i upphandlingen. Skolinspektionen har gett tillstånd till Exlearn den 7 mars 2019. Exlearn har inte åberopat annat företags kapacitet, utan har i anbudet svarat nej på frågan om man gör detta. Således kan Exlearn inte hänvisa till Mirois konkursbos tillstånd med betygsrätt för att uppfylla krav. Därför har det inte varit aktuellt för kommunen med inhämtning eller kontroll av betygsrätten förutom Skolinspektionens beslut.

Även om Exlearn hade åberopat konkursboets tillstånd genom köpeavtal så hade det inte varit ett giltigt bevis för kravuppfyllandet i upphandlingen. Kommunen har frågat Skolinspektionen om betygsrätt kan övergå från en

juridisk person till en annan och tolkar svaret som nej. Kommunens skäl att diskvalificera Exlearns anbud strider inte mot LOU.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Om upphandlande myndighet har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i LOU och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller rättas (20 kap. 6 § LOU).

Enligt 4 kap. 1 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt. Det strider mot denna lika-behandlingsprincip att förkasta ett anbud som uppfyller alla obligatoriska krav, men också att kvalificera ett som inte uppfyller alla sådana krav.

Av punkt 15.0 i upphandlingsdokumenten framgår att säljaren ska ha betygsrätt. Ett krav på leverantören av aktuellt slag ska som regel, såvida inget annat angetts i upphandlingsdokumenten, vara uppfyllt när anbudet ges in.

Tillstånd att sätta betyg lämnas för viss utbildningsanordnare av Skolinspektionen (6 kap. 1 och 20 §§ förordningen [2011:1108] om vuxenutbildning). Exlearn hade inte något sådant tillstånd när anbudet gavs in och uppfyllde således inte kravet redan av den anledningen. Det är dessutom så att det knappast är möjligt att använda en annan juridisk persons tillstånd på det sätt Exlearn hävdar, vilket dock saknar betydelse i aktuellt mål.

Förvaltningsrätten anser följaktligen att kommunen inte har brutit mot LOU genom att förkasta Exlearns anbud. Eftersom grund för ingripande saknas ska Exlearns ansökan om överprövning avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Överklagandet ska ges in till Förvaltningsrätten i Luleå men vara ställt till Kammarrätten i Sundsvall. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (FR-05).

Eva Beselin
rådman

David Munck har föredragit målet.



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.

