

**LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN**

DOM
2008-09-03
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
15532-08
Rotel 552

SÖKANDE

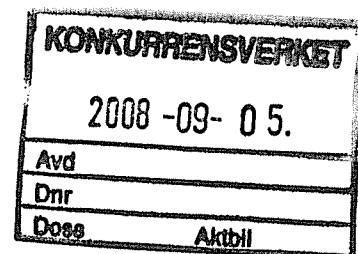
Cavella AB, 556736-7312
Södrabogränd 3
352 51 Växjö

MOTPART

Arbetsförmedlingen
Juridiska avdelningen
113 99 Stockholm

SAKEN

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



DOMSLUT

Länsrätten avslår Cavella AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

Länsrättens interimistiska beslut den 25 juli 2008 upphör därmed att gälla.

Dok.Id 361170

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

BAKGRUND

Arbetsförmedlingen har bjudit in leverantörer att lämna anbud i upphandling av "Grönyteutbildning för döva och hörselskadade", dnr Af-2008/080452. Upphandlingen genomförs som en förenklad upphandling.

Arbetsförmedlingen har enligt tilldelningsbeslut den 21 juli 2008 meddelat att Arbetsförmedlingen har för avsikt att ingå avtal med Iris Hadar AB.

Cavella AB ansöker om överprövning enligt LOU.

Länsrätten har den 25 juli 2008 beslutat att upphandlingen inte får avslutas innan rätten förordnar annat i målet.

YRKANDEN M.M.

Cavella AB yrkar att länsrätten ska besluta att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts på så sätt att utvärderingen görs om och att Iris Hadar AB därvid tilldelas lägre poäng än Cavella AB i fråga om utvärderingskategorierna "upplägg, genomförande och referenser" respektive "lärarkompetens". Till stöd för sin talan anför Cavella AB bland annat följande.

Av de aktuella anbuden framgår att Cavella AB och Iris Hadar AB valt att basera sina respektive anbud på olika pedagogiska metoder. Cavella AB:s pedagogik utgår från den dialogiska metoden och är anpassad efter två grupper med olika förutsättningar, en för döva och en för hörselskadade och bygger på individuella möten. Iris Hadar AB:s pedagogik utgår från en mindre resurskrävande monologisk metod där döva och hörselskadade planeras undervisas i samma grupp. – Ett dialogiskt upplägg med separata grupper för döva och hörselskadade är en förutsättning för att här aktuell

utbildning ska kunna upprätthålla den kvalitet som deltagarna rimligen kan förvänta sig och är därigenom även en garant för ett lyckat resultat. Att undervisning i separata grupper krävs för att kunna erbjuda en för de båda målgrupperna döva och hörselskadade adekvat pedagogisk metod, bottnar främst i att döva har tecken som förstaspråk och att hörselskadade har svenska som förstaspråk. Både vetenskaplig forskning och praktisk undervisningserfarenhet visar att det inte är lämpligt att genomföra gemensam undervisning för de båda grupperna. De Hörselskadades Riksförbund bekräftar denna uppfattning och på deras hemsida står att ”egna undervisningsgrupper för hörselskadade respektive teckenspråkiga döva innebär bättre förutsättningar för att få en fungerande kommunikation och möjligheter att planera undervisningen efter hörselskadades/dövas behov”. – Mot bakgrund härav offererade bolaget resurser för att möjliggöra undervisning i två grupper, en grupp för döva och en för hörselskadade samt resurser för individuell undervisning. Det av Iris Hadar AB offererade upplägget bygger på att döva och hörselskadade undervisas gemensamt. Här föreligger således en stor skillnad i upplägg och pedagogisk metod. Iris Hadar AB:s upplägg är visserligen betydligt mindre resurskrävande vad gäller personaltätthet och offererad kompetens. Iris Hadar AB har en lärartätthet på en lärartjänst på heltid på 8 deltagare, medan bolaget har en lärartätthet på en lärartjänst på heltid på 3,25 deltagare. Det är mot denna bakgrund anmärkningsvärt att inte Iris Hadar AB ligger lägre i pris i sitt anbudssvar men ger som en följd även en väsentligen sämre kvalitet på den utbildning som kan erbjudas. – Utöver ovan beskrivna skillnad i det grundläggande pedagogiska upplägget finns det även andra stora kvalitativa skillnader i offererad kvalitet och upplägg. Dessa kan kortfattat sammanfattas enligt följande.

1. I förfrågningsunderlaget står i punkt 5.2 (lärarkompetens) att personalen ska ha relevant utbildning. Bolaget erbjuder två hörselpedagoger. Detta är särskilt viktigt då hörselskadade också ingår i målgruppen för utbildningen. Iris Hadar AB saknar helt kompetensen hörselpedagogik.
2. Bolaget erbjuder en teckenspråkig psykolog, en kompetens som Iris Hadar AB saknar helt.

3. Bolaget erbjuder en särskild elevstödare då man har erfarenhet vet att det lätt kan uppkomma sociala problem där deltagarna bor på internat. Detta erbjuder inte Iris Hadar AB.
4. Bolaget erbjuder återbesök när deltagaren haft sin anställning i två månader, vilket inte Iris Hadar AB gör.
5. Bolaget erbjuder en undervisning som inte missgynnar hörselskadade.

Länsrätten i Stockholms län har i dom den 8 juli 2008 i mål nr 12909-08 upphävt Arbetsförmedlingens tidigare tilldelningsbeslut av den 11 juni 2008 till följd av att Arbetsförmedlingen felaktigt motiverat sin poängsättning under upplägg och genomförande med en direkt hänvisning till 5.5, en punkt som i förfrågningsunderlaget inte anges ingå i utvärderingskriterierna. Länsrättens dom påverkar dock inte utrymmet för Arbetsförmedlingen att vid utvärdering av offererat upplägg beakta följderna av högre lärartäthet. I här aktuellt fall främst det förhållandet att den möjliggör undervisning i separata grupper avseende hörselskadade och döva, något som enligt expertis inom området är en förutsättning för att samtliga deltagare ska erbjudas möjlighet att tillgodogöra sig utbildningen på bästa sätt. Då det är uppenbart att personaltätheten endast är en konsekvens av att bolaget offererar ett i förhållande till Iris Hadar AB helt annat pedagogiskt upplägg med separat undervisning av döva och hörselskadade skulle nu aktuell utvärdering rätteligen medfört att Iris Hadar AB vid utvärdering av ”upplägg, genomförande och kompetens” tilldelas en lägre poäng än bolaget. Då bolaget även offererar lärarkompetens och pedagogiskt stöd inom yrkesgrupper som inte täcks av Iris Hadar AB:s anbud, såsom teckenspråkig psykolog, elevstödare och hörselpedagoger, skulle bolaget rätteligen även ha tilldelats en högre poäng än Iris Hadar AB vad gäller utvärderingskriteriet ”pedagogisk kompetens”. Slutligen bör nämnas att området är tekniskt komplicerat och att det krävs sakkunskap inom området för att rätt kunna värdera de båda anbuden. Det är därför av största vikt att såväl Arbetsförmedlingen inför sitt yttrande som länsrätten inför den kommande domen i målet inhämtar denna kunskap.

Arbetsförmedlingen bestrider bifall till ansökan och anför bland annat följande. I tilldelningsbeslutet den 11 juni 2008 bedömde Arbetsförmedlingen att, utifrån de anbud som lämnats från Cavella AB och Iris Hadar AB, att båda anbudsgivarna beskrev utbildningar som helt och hållet svarade mot det som efterfrågades i förfrågningsunderlaget. Arbetsförmedlingen ansåg att Cavella AB hade det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Iris Hadar AB ansökte då om överprövning och anförde bland annat att Arbetsförmedlingen felaktigt medtagit lärartäthet i utvärderingen. Länsrätten i Stockholms län beslutade i dom den 8 juli 2008 i mål nr 12909-08 att grund för ingripande enligt LOU förelåg och att upphandlingen skulle rättas till genom att utvärderingen skulle göras om. Skälen för detta var att det inte framgick av förfrågningsunderlaget att just lärartätheten skulle komma att utvärderas under utvärderingskriteriet ”upplägg, genomförande och referenser”. Vid ny utvärdering tilldelade Arbetsförmedlingen uppdraget åt Iris Hadar AB istället. Arbetsförmedlingen menar att utöver vad länsrätten kommit fram till i sin dom så har inga ovidkommande hänsyn tagits i utvärderingen av de båda anbuden. Detta framgår även av den poängsättning som fanns i tilldelningsbeslutet från den 11 juni 2008. De enda nya omständigheter som har tillkommit efter domen är att utvärderingen gjorts om vad avser lärartätheten. – Varje upphandling är unik och en upphandlande myndighet har att pröva inkomna anbud utifrån de skalkrav och utvärderingskriterier som redovisats i förfrågningsunderlaget. Anbuden prövas och värderas sedan var för sig i relation till nämnda förutsättningar. Någon jämförelse mellan inkomna anbud för inte ske.

DOMSKÄL

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.

Enligt 12 kap. 1 § andra stycket LOU ska myndigheten vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för kontraktet, såsom pris, leverans- eller genomförandetid, miljöegenskaper, driftkostnader, kostnadseffektivitet, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service och tekniskt stöd.

I 15 kap. 2 § LOU stadgas att vid offentlig upphandling enligt detta kapitel tillämpas även bland annat 1 kap. och 16 kap.

Enligt 15 kap. 16 § LOU ska en upphandlande myndighet anta antingen det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten, eller det anbud som har lägst pris. Bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga ska göras enligt 12 kap. 1 § andra stycket. Den upphandlande myndigheten ska antingen ange hur de olika kriterierna som avses i 12 kap. 1 § andra stycket viktas vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga eller ange kriterierna i fallande prioritetsordning. Kriterieviktningen får anges som intervall med en lämplig största tillåtna spridning. Kriterieviktningen eller prioritetsordningen ska anges i annonsen om upphandling, i ansökningsinbjudan eller i förfrågningsunderlaget.

Enligt 16 kap. 1 § första stycket LOU får en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

Av 16 kap. 2 § första stycket LOU framgår att 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 ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Utredningen i målet

Av förfrågningsunderlaget framgår bland annat följande.

I punkt 6.2 (Utvärderingskriterier) under rubriken Upplägg, genomförande och referenser (30 procent) anges att bedömningen kommer att göras utifrån de beskrivningar och typexempel som redovisas under punkterna 4.1-4.9 och 5.1.

De referensuppdrag och de referenser som leverantören åberopar i punkt 3.3 stödjer hur väl leverantören genomfört tidigare uppdrag och hur väl det svarar mot efterfrågad tjänst. Detta kommer att påverka poängsättningen av ovanstående punkter.

Arbetsförmedlingen kommer även att väga in eventuell egen erfarenhet av leverantören vilket också kan påverka poängsättningen ovan.

I punkt 5.1 (Innehåll och upplägg) första till tredje stycket i förfrågningsunderlaget anges följande.

Anbudet ska innehålla en utförlig beskrivning av utbildningens innehåll och upplägg.

Det ingår i leverantörens uppdrag att undervisa i såväl jämställdhet som miljöfrågor och som är relaterade till yrkesområdet. Detta undervisningsinnehåll och upplägg ska beskrivas i anbudet.

Anbudet ska innehålla en beskrivning av den pedagogiska metod som kommer att användas i utbildningen.

I punkt 6.2 (Utvärderingskriterier) under rubriken Lärarkompetens (30 procent) i förfrågningsunderlaget anges följande.

Bedömningen kommer att göras utifrån de utvärderingskriterierna som nämns under punkt 5.2-5.3.

I punkt 5.2. Lärarkompetens anges att anbud ska innehålla uppgift om vem som är huvudlärare/kursansvarig och en utförlig presentation av alla lärare som kommer att medverka i utbildningen, till exempel genom namn på lärarna och meritförteckningar som bekräftar att de har relevant utbildning, teckenspråkskompetens och yrkeserfarenhet. Önskvärt är att uppgift anges om vilka kursavsnitt/ämnen respektive lärare kommer att ansvara för i aktuell utbildning.

I punkt 5.3 anges vidare att anbudet ska innehålla uppgift om vem som är praktikuppföljare och en utförlig presentation av denne till exempel genom

namn och meritförteckning som bekräftar att praktikuppföljaren har relevant yrkeserfarenhet samt teckenspråkskompetens.

Länsrättens bedömning

Länsrättens prövning utifrån LOU utgör en kontroll av om det på grundval av de klagomål som sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 2 § LOU. Grund för att ingripa mot en upphandling kan föreligga om det visas att den upphandlande enheten åsidosatt kraven på likabehandling, icke-diskriminering och öppenhet eller inte respekterat principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att han lidit eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot LOU. Länsrätten har däremot inte att pröva eller jämföra de olika anbudsgivarnas tekniska utformningar eller kvalitet.

Länsrätten anser att Arbetsförmedlingens förfrågningsunderlag får anses vara så utformat att det varit möjligt för olika leverantörer att inkomma med anbud och att Arbetsförmedlingen därefter haft möjlighet att, med beaktande av utvärderingskriterierna, välja det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

Länsrätten finner med beaktande av förfrågningsunderlaget, anbudsgivarnas svar och Arbetsförmedlingens poängberäkning att Arbetsförmedlingen inte kan anses ha frångått sina i punkterna 6.1 och 6.2 i förfrågningsunderlaget, bestämmelser för prövning av anbud. Av Arbetsförmedlingens tilldelningsbeslut den 21 juli 2008 framgår att Iris Hadar AB erhållit 1 000 poäng och Cavella AB 988 poäng samt att Iris Hadar AB därför har tilldelats upphandlingen. Vad Cavella AB har gjort gällande i denna del utgör inte grund för ingripande enligt LOU.

Länsrätten finner mot bakgrund av vad som har framkommit i målet sam-
mantaget inte att Cavella AB har visat att Arbetsförmedlingen har åsidosatt
kraven på likabehandling, icke-diskriminering och öppenhet eller principer-
na om ömsesidigt erkännande och proportionalitet. Cavella AB:s ansökan
om ingripande enligt LOU ska därför avslås.

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


Eva Bäckström

Rådman

Föredragande har varit Petter Mattsson.



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 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.

