



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**

Avd. 2

**DOM**

2016-08-19

Meddelad i Göteborg

Mål nr  
3864-16

**SÖKANDE**

Humanus Utbildning Syd AB, 556508-1188  
Fabriksgatan 2 f  
222 35 Lund

**MOTPART**

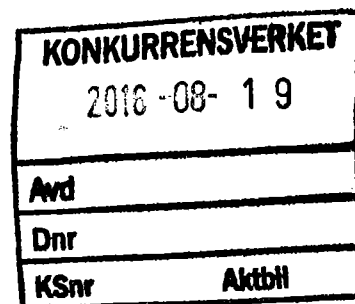
Halmstads kommun

**Ombud:**

Kommunjuristen Mats Wallmark  
c/o Halmstads kommun  
Box 153  
301 05 Halmstad

**SAKEN**

Överprövning av upphandling enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, förkortad LOU



**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och beslutar att Halmstads kommuns upphandling av vuxenutbildning, dnr UAN 2015/0317, delområde 1, ska göras om.

Dok.Id 428632

<b>Postadress</b> Box 53197 400 15 Göteborg	<b>Besöksadress</b> Sten Sturegatan 14	<b>Telefon</b> 031 - 732 70 00 <b>E-post:</b> <a href="mailto:forvaltningsrattenigoteborg@dom.se">forvaltningsrattenigoteborg@dom.se</a> <a href="http://www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se">www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se</a>	<b>Telefax</b> 031 - 711 78 59	<b>Expeditionstid</b> måndag-fredag 08:00-16:00
---	---	--	-----------------------------------	---

**BAKGRUND**

Halmstad kommun genomför en upphandling av vuxenutbildning, dnr UAN 2015/0317. Upphandlingen avser tre olika delområden. Anbudsgivare kan lämna anbud inom ett eller flera delområden. Delområde 1 avser när-, kvälls- och flexstudier i svenska för invandrare (SFI), grundläggande vuxenutbildning (GRUV) samt gymnasial teoretisk utbildning (GYT). Delområde 2 avser gymnasial yrkesutbildning (GYRK) och delområde 3 avser gymnasial teoretisk utbildning (GYT) på distans. Av tilldelningsbeslut den 4 april 2016 framgår att AcadeMedia Eductus AB vunnit upphandlingen såvitt avser delområde 1.

**YRKANDEN M.M.**

Humanus Utbildning Syd AB (nedan Humanus) ansöker om överprövning såvitt avser delområde 1 och yrkar att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen ska göras om. Humanus anför i huvudsak följande. I förfrågningsunderlaget anges sju utvärderingskriterier, men inte vad som värdesätts eller bedöms ge mervärde. Avsaknaden av sådan information medför en risk för att utvärderingen blir godtycklig. Under anbudstiden har förtydligande i detta avseende begärts flera gånger utan framgång. Kommunen har meddelat att motiveringarna till bedömningarna kommer att vara transparenta. Av tilldelningsbeslutet och utvärderingsprotokollet framgår att åtta anbudsgivare har kvalificerat sig och att samtliga anbudsgivare har tilldelats samma poäng på alla utvärderingskriterier (60 poäng, godtagbar nivå enligt förväntan, ger dock inget mervärde). Utlovad motivering saknas i utvärderingsprotokollet. I ett antal rättsfall har upphandlande myndigheter visserligen getts en viss frihet att formulera punkter i förfrågningsunderlag mer öppet för att exempelvis främja innovativa lösningar. Det borde dock stå klart för den upphandlande

myndigheten att utvärderingsprocessen i dessa fall blir mer krävande genom att det exempelvis krävs motiveringar till satta betyg. Då kommunen inte har lämnat någon motivering eller klargjort i förfrågningsunderlaget vad som ger mervärde eller poängavdrag går det inte att få klarhet i skälen till poängsättningen. Även förhållandet att det saknas protokollsanteckningar från utvärderingsprocessen bidrar till att göra detta omöjligt. Utfallet indikerar starkt att kommunen har underlåtit att göra en kvalificerad bedömning av de inkomna anbuden. Det är inte möjligt att veta om utvärderingen skulle ha utfallit annorlunda om vinnande leverantör hade haft ett högre pris. Ett otydligt förfrågningsunderlag och en icke-transparent utvärderingsprocess har sammanfattningsvis medfört att kommunen har förbehållit sig rätten att godtyckligt bedöma inkomna anbud. Detta står i strid med principerna om likabehandling och transparens. Upphandlingsprocessen har inte säkerställt att det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet har antagits utan endast att anbudet med lägst pris har antagits. Det har varit omöjligt för Humanus att förutse vilka mervärden som kommunen skulle ge poäng för. Om detta hade varit tydligt hade Humanus kunnat utforma sitt anbud annorlunda och därmed kunnat få så höga poäng att bolaget tilldelats kontraktet. Till följd av kommunens agerande har Humanus lidit skada eller i vart fall riskerat att lida skada.

Halmstad kommun anser att ansökan ska avslås och anför i huvudsak följande. Kommunen har klart och tydligt angett i förfrågningsunderlaget vad som efterfrågas och angett att beskrivningar av hur kraven uppfylls kan ge mervärde. Vad som krävs för att få de olika betygen framgår av förfrågningsunderlaget. Anbudsgivare som läser hela förfrågningsunderlaget kan bilda sig en god uppfattning om vad som förväntas av anbudet. Avsnitt 1 i förfrågningsunderlaget ger exempelvis en bra bild av vilka personer som utbildningarna riktar sig till. Kommunen har gett anbudsgivarna utrymme att presentera sina egna lösningar och innovationer för att öka kvaliteten på de utbildningar som efterfrågas. Det är således anbudsgivarna själva som tar

fram och presenterar de lösningar och innovationer som ger ett potentiellt mervärde. Eftersom det som upphandlas inte är någon specifik jämförbar produkt, måste det finnas utrymme för en mer öppen kravställning och utvärderingsmodell (jfr Kammarrätten i Stockholms dom den 16 februari 2016 i mål nr 8289--8292-15 och Förvaltningsrätten i Göteborgs dom den 29 juni 2015 i mål nr 4374-15). Vad gäller frågan om motivering kan konstateras att 60 poäng, enligt förfrågningsunderlaget, motsvarar godtagbar nivå enligt förväntan och inte ger något mervärde. Utifrån betygets kravbild kan det endast bli tal om en motivering för samtliga betyg på denna nivå: enligt förväntan, inget mervärde. Betyget är således sin egen motivering och kommunen har därför inte lämnat någon ytterligare motivering. Den naturliga ordningen är att ett betyg som avviker från det förväntade ska motiveras av bedömaren (jfr Förvaltningsrätten i Göteborgs dom i mål nr 4374-15). Humanus har slutligen inte visat att bolaget har lidit skada, vilket styrks av att bolaget inte har angett hur det har lidit eller kan komma att lida skada.

#### SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

##### *Tillämpliga bestämmelser m.m.*

Upphandlande myndigheter ska 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 (1 kap. 9 § LOU).

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 har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts (16 kap. 6 § första stycket LOU).

### *Utredning i målet*

I förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande.

#### 3.1.2 Studieförmer

Kopplat till studieförmer ställs olika krav och i vissa fall krävs särskilda anpassningar, se avtalsvillkor 8.1.6.6. Anbudsgivaren ska i anbudet beskriva hur man arbetar med de olika studieförmer.

#### 3.1.3 Svenska som andraspråk (GRUV och GYT)

Inom GRUV har större delen av deltagarna inte svenska som modersmål. Inom GYT ökar andelen deltagare som inte har svenska som modersmål. Anbudsgivaren ska i anbudet beskriva hur lärandet inom denna studerandegrupp hanteras utifrån ett svenska som andraspråksperspektiv i alla kurser.

#### 3.1.4 Kvalitetssäkring

Kvalitetssäkringen är en viktig del av verksamheten, exempelvis språkinlärningsprocessen på SFI, betygsresultat och elevernas genomströmning. Anbudsgivaren ska i anbudet beskriva hur man avser att arbeta med kvalitetssäkring.

#### 3.1.5 Språkpraktik (SFI)

Språkpraktiken är ett för den studerande frivilligt men viktigt inslag. Genom att få komma ut och följa språket på arbetsplatser i sin närmiljö kan viktiga mervärden för den enskilde studerande komma till stånd. Anbudsgivaren ska i anbudet beskriva hur arbetet med språkpraktik i samarbete med arbetsplatser i Halmstad ska bedrivas.

#### 3.1.6 Studieplaner

Leverantören ska upprätta en fördjupad individuell studieplan (likställd med IUP). Denna bygger på den individuella studieplanen som upprättas i anslutning till ansökan enligt förordning om vuxenutbildning (2011:1108) ändrad t.o.m. 2015:1046. Den individuella fördjupade studieplanen är ett instrument för den

studerande att följa sina mål och måluppfyllelse i form av resultat under kursens gång. Under utbildningen ansvarar leverantören och dess lärare för att upptäcka eller arbeta med de eventuella studiesvårigheter som den studerande kan ha. De insatser som krävs för att den studerande ska nå målen dokumenteras i den individuella fördjupade studieplanen. Anbudsgivaren ska i anbudet beskriva hur man arbetar med individuella fördjupade studieplaner.

### 3.1.7 Validering

Inom samtliga studieformer ska ett validerande förhållningssätt vara ett naturligt inslag för leverantören som ska syfta till att korta utbildningstiden för den studerande. Anbudsgivaren ska i anbudet beskriva hur man arbetar med validering.

### 3.1.8 Elever i behov av särskilt stöd

Anbudsgivaren ska i verksamheten erbjuda eleverna stöd av kurator samt lärare med specialpedagogisk kompetens. Anbudsgivaren ska i anbudet beskriva hur arbete med elever i behov av särskilt stöd ska bedrivas.

I ovanstående punkter anges därefter följande. Baserat på redovisningen kommer en kvalitetsutvärdering med fokus på erbjudna mervärden att göras. En samlad helhetsbedömning kommer att göras enligt nedanstående betygsskala. Kriteriet kommer att utvärderas av en referensgrupp bestående av verksamhetsföreträdare. Bedömningen görs med ledning av svar och handlingar som anbudsgivaren lämnar i anbudet enligt nedanstående poängskala. Observera att lägsta acceptabla nivå är 40.

100 poäng= mycket hög nivå, långt över förväntan, ger stort mervärde

80 poäng= hög nivå, över förväntan, ger mervärde

60 poäng= godtagbar nivå, enligt förväntan, ger dock inget mervärde

40 poäng= låg nivå, under förväntan

20 poäng= kvalitetsbrister, ej acceptabel nivå

0 poäng= inget svar

I punkt 7.1.1. anges vidare följande. Vid prövning av anbud kommer det anbud att antas som är det ekonomiskt mest fördelaktiga med hänsyn tagen till pris och kvalitet. Utvärdering görs per del enligt 2.1.4. Vid utvärderingen kommer en uppräkningsmodell att användas. Utvärderingsmodellen utgår från varje anbuds utvärderingssumma och räknar upp den med ett kvalitetsbristtillägg som är procentuell skillnad mellan maximal poäng och erhållen poäng på kriteriet kvalitet.

Med kvalitet avses en samlad bedömning av de mervärden anbudsgivaren erbjuder gällande.

Del 1: SFI, GRUV och GYT (viktning inom parantes)

Svenska som andraspråk (10)

Kvalitetssäkring (25)

Språkpraktik (10)

Studieplaner (20)

Validering (10)

Elever i behov av särskilt stöd (15)

Studieformer (10)

Bedömningen sker enligt i punkt 3.1.2- 3.1.8 redovisad skala. Maximal poäng som kan uppnås avseende kvalitet är 100 poäng. Tyngd på kvalitet i förhållande till pris bestäms av en uppräkningsfaktor. I SFI, GRUV och GYT är faktorn 2,5.

#### *Förvaltningsrättens bedömning*

Förvaltningsrättens prövning utgör en kontroll av om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i samma lag. Kravet på likabehandling och transparens i 1 kap. 9 § LOU innebär bl.a. att upphandlingsprocessen ska kännetecknas av förutsebarhet. Eftersom förfrågningsunderlaget är det styrande dokumentet i upphandlingen, ska detta vara utformat på ett sådant sätt att en anbudsgivare med utgångspunkt i underlaget ska kunna skapa sig en bild av

möjligheterna att lämna ett konkurrenskraftigt anbud. När det inte är fråga om en specificerad och jämförbar produkt finns visst utrymme för att använda sig av en mer öppen kravställning och utvärderingsmodell (jfr Kamrarrätten i Stockholms dom den 16 februari 2016 i mål nr 8289--8292-15).

I det nu aktuella förfrågningsunderlaget anges bl.a. att en kvalitetsutvärdering med fokus på erbjudna mervärden kommer att göras baserat på vad anbudsgivarna har redovisat. Det går att utläsa vad anbudsgivarna har att beskriva, vilken poäng som är möjlig att få samt hur poängen kommer att viktas. I förfrågningsunderlaget anges vidare att en helhetsbedömning kommer att göras, men det ges ingen närmare ledning för vad som bedöms ge mervärde. Det har inte heller gjorts gällande att sådan information har lämnats under anbudstiden. Det har därför varit svårt för anbudsgivarna att förutse vad som skulle komma att tillmätas betydelse. Förfrågningsunderlagets utformning har, även med hänsyn till upphandlingsföremålets karaktär, gett upphandlande myndighet alltför stort utrymme för godtyckliga bedömningar. Förfrågningsunderlagets utformning står därför i strid med principen om transparens. Detta har i sin tur bidragit till att även utvärderingen präglas av bristande transparens.

Halmstads kommun har gjort gällande att Humanus inte har visat att bolaget har lidit eller riskerat att lida skada. Det är visserligen korrekt att det ankommer på sökanden att visa att denne har lidit eller kan komma att lida skada av den eller de brister som påtalats (jfr HFD 2013 ref. 53). Med hänsyn till att det rör sig om otydligheter i förfrågningsunderlaget och det alltfjämt inte är klarlagt vad som bedöms ge mervärde kan kravet på konkretion dock inte ställas särskilt högt. Humanus får därför anses ha visat att bolaget har lidit eller riskerat att lida skada på grund av bristande



transparens. Eftersom bristerna rör det konkurrensuppsökande skedet, är rättelse inte en tillräcklig åtgärd. Upphandlingen ska därför göras om såvitt avser delområde 1.

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

Karin Hartmann  
Rådman

Föredragande i målet har varit föredragande juristen Kristin Palm.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas 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 ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens 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 ska innehålla**

1. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress

där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt:

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

I de flesta fall får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut. I vissa fall får avtal slutas omedelbart. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.