



**KAMMARRÄTTEN  
I JÖNKÖPING**  
Avdelning 2

**DOM**

2010-12-08  
Meddelad i Jönköping

Sida 1 (5)  
Mål nr 2240-10

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2010 -03- 2 3	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

**KLAGANDE**

Susanne Ekonomisk förening, 769617-0351  
Rynningegatan 25  
703 65 Örebro

Ombud: Pernilla Svebo Lindgren  
Vägen ut!kooperativen  
Stigbergsliden 5 B  
414 63 Göteborg

**MOTPART**

Kriminalvården  
601 80 Norrköping

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten i Linköpings dom den 11 augusti 2010 i mål nr  
4409-10, se bilaga A

**SAKEN**

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

**KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Kammarrätten förordnar, med ändring av förvaltningsrättens dom, att  
upphandlingen ska göras om.

Dok.Id 98483

**Postadress**  
Box 2203  
550 02 Jönköping

**Besöksadress**  
Slottsgatan 5

**Telefon**  
036-15 65 00 (vx)  
E-post: [kammarrattenijonkoping@dom.se](mailto:kammarrattenijonkoping@dom.se)  
[www.kammarrattenijonkoping.domstol.se](http://www.kammarrattenijonkoping.domstol.se)

**Telefax**  
036-16 19 68

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00-16:00

**YRKANDEN M.M.**

Susanne Ekonomisk förening (Susanne) yrkar att kammarrätten beslutar att Kriminalvårdens upphandling avseende ramavtal för placering i arbetskooperativ av frivårdsklienter som dömts till kontraktsvård och intagna som vistas utanför anstalt enligt 56 § lagen (1974:203) om kriminalvård i anstalt (upphandlingen) ska göras om. Till stöd härför anförs i huvudsak följande. Det ställdes i förfrågningsunderlaget inte något skallkrav på att anbudsgivarna skulle vara ett arbetskooperativ, eller att anbudsgivarna skulle redovisa hur de uppfyller definitionen av ett arbetskooperativ. Susannes anbud uppfyller dock angiven definition. Kriminalvården har vidare i förvaltningsrätten lagt till delar av definitionen som inte framgår av förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten har också konstaterat att Kriminalvården bröt mot 1 kap. 9 § LOU genom att det inte tydligt framgick vad som efterfrågades när det gäller definitionen av arbetskooperativ. Det faktum att Kriminalvården utformat ett undermåligt förfrågningsunderlag ska inte drabba anbudsgivarna på så sätt att Kriminalvården tolkar in att anbudsgivarna ska uppfylla krav som inte tydligt anges som skallkrav. Mot bakgrund av att det var just med stöd av den otydliga definitionen som Kriminalvården ansåg att Susanne inte var kvalificerad, är det felaktigt av förvaltningsrätten att anse att skaderekvisitet inte är uppfyllt. Förvaltningsrätten har vidare godtagit att Kriminalvården i efterhand lagt till delar till definitionen arbetskooperativ som inte framgår av förfrågningsunderlaget och som medfört att Susanne inte ansetts uppfylla kraven härför. Detta strider mot likabehandlingsprincipen, transparensprincipen och 1 kap. 9 § LOU. Susanne kan komma att lida skada enligt 16 kap 2 § första stycket LOU eftersom det på goda skäl kan antas att Susanne vid en korrekt genomförd upphandling skulle ha kunnat antas som leverantör. Kriminalvården kan inte uttala sig om vad Susanne kan komma att offerera i framtiden. – Förfrågningsunderlaget brister även i två andra hänseenden, vilket Susanne angav i förvaltningsrätten. Det rörde sig dels om att begreppet ”kategori” i punkt 2, avseende antalet ramavtal per

kategori, är otydligt angivet, dels om att utvärderingskriteriet "geografiskt läge" i punkt 3 inte gav information om vilket geografiskt läge som skulle värderas högre än ett annat. Dessa båda brister strider mot transparensprincipen och 1 kap. 9 § LOU. Förvaltningsrätten har emellertid varken refererat eller bedömt dessa delar. – Mot bakgrund av att felen i upphandlingen huvudsakligen hänför sig till det konkurrensuppsökande skedet bör beslutas att upphandlingen ska göras om.

Kriminalvården motsätter sig bifall till överklagandet. Till stöd härför anförs i huvudsak följande. Kriminalvården har inte brutit mot någon bestämmelse i LOU eller gemenskapsrätten. Kvalificering och utvärdering skedde enligt de förutsättningar som angavs i förfrågningsunderlaget. Susanne har dessutom under alla omständigheter inte lidit någon skada. Som förvaltningsrätten funnit är arbetskooperativ själva föremålet för upphandlingen. Endast de leverantörer som i sitt anbud erbjuder en sådan tjänst kan ha anspråk på att få anbudet utvärderat. Definitionen av den efterfrågade tjänsten kunde i och för sig ha varit tydligare i förfrågningsunderlaget, vilket framfördes i förvaltningsrätten. Kriminalvården har dock inte gjort några tillägg till, utan endast förtydliganden av, definitionen. Vad gäller skaderekvisitet, rör sig Susannes invändningar mot förfrågningsunderlaget mer om formaliafrågor än om innehållet i den efterfrågade tjänsten. Kriminalvården instämmer i förvaltningsrättens bedömning att Susanne under alla omständigheter inte hade kunnat lämna ett anbud avseende placering i arbetskooperativ som motsvarar vad Kriminalvården efterfrågar. Kriminalvården kan inte se att detta förhållande kan komma att ändras. Susanne har således inte lidit, och kan inte heller komma att lida, någon skada. Det saknas därför förutsättningar för att vidta åtgärder enligt LOU.

### SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Aktuell upphandling gäller ramavtal för placering i arbetskooperativ av vissa av Kriminalvårdens frivårdsklienter och intagna som vistas utanför anstalt.

Kammarrätten anser i likhet med förvaltningsrätten att det förhållandet att kravet på att leverantören ska utgöra ett arbetskooperativ inte getts formen av ett skall-krav, inte hindrar att det kan läggas till grund för att utesluta anbudsgivare som inte uppfyller detta krav, eftersom placering i arbetskooperativ får anses vara själva föremålet för upphandlingen.

Enligt förfrågningsunderlagets definition av begreppet arbetskooperativ (avsnitt 6) avses härmed en verksamhet som under miljöterapeutiska former fokuserar på arbete och arbetsträning kombinerat med boende. Vidare anges att Kooperation är en form av ekonomisk samverkan, där medlemmarna både äger och driver verksamheten. Den verksamhet som bedrivs i ett kooperativ ska ge medlemmarna största möjliga nytta utan enskilt vinstintresse samtidigt som placerad ges en lärande process om att driva en verksamhet.

Av upphandlingsrapporten framgår att Susanne har ansetts uppfylla ovan angivna definition av begreppet arbetskooperativ, men har ändå inte ansetts uppfylla kraven för att utgöra ett arbetskooperativ i den mening som avses i den aktuella upphandlingen. Kriminalvården har i efterhand, dvs. såvitt framgår först under handläggningen i förvaltningsrätten, uppgett att detta beror på att Susanne inte uppfyller kravet på att de placerades arbetsträning ska finansieras av externa aktörer.

Nämnda krav kan inte anses vara så självklart för potentiella anbudsgivare att det inte behövde framgå av förfrågningsunderlaget. Underlåten-

heten att ange detta i förfrågningsunderlaget får därför anses strida mot principerna om öppenhet och förutsebarhet.

På grund av den aktuella bristen har Susanne, som såvitt framgår av upphandlingsrapporten uppfyllt övriga ställda kvalificeringskrav, felaktigt utgått ifrån att man kunnat komma ifråga som leverantör. Det är oklart huruvida Susanne, om man hade känt till de krav som Kriminalvården avsett att ställa på verksamhetens utformning, hade kunnat anpassa sin egen verksamhet för att nå upp till de ställda kraven, och således utforma sitt anbud i enlighet härmed. Förfarandet har därför inneburit en sådan skada eller risk för skada för leverantör som avses i 16 kap. 2 § LOU. Den aktuella bristen är hänförlig till förfrågningsunderlaget och kan därför inte åtgärdas på annat sätt än att upphandlingen ska göras om. Överklagandet ska således bifallas.


Med denna bedömning saknas anledning att ta ställning till övriga i överklagandet anförda grunder.

---

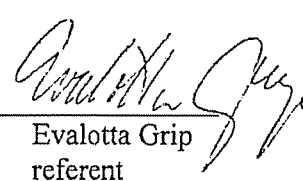
HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 1).



Peter Lihuvudh



Göran Mattsson



Evalotta Grip  
referent