



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN**
Mattias Håkansson
Föredragande

DOM
2011-09-30
Meddelad i
Falun

Mål nr
3785-11
Enhet 2

SÖKANDE

Familjerådgivarna i Sverige AB, 556511-8303
Västra Storgatan 1
553 15 Jönköping

MOTPART

Kommunalförbundet Inköp Gävleborg, 222000-2311
826 80 Söderhamn

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2011-10-03	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Familjerådgivarna i Sverige AB:s ansökan om överprövning.

BAKGRUND

Kommunalförbundet Inköp Gävleborg (i det följande Kommunalförbundet) genomför en upphandling avseende ”Familjerådgivningstjänster” med ärendenummer 2011-3532. Upphandlingen genomförs på uppdrag av Bollnäs, Ovanåkers, Söderhamns, Hudiksvalls, Ljusdals och Nordanstigs kommuner. Tilldelningsbeslut meddelades den 30 augusti 2011, varvid Mentea AB (i det följande Mentea) antogs som leverantör.

YRKANDEN M.M.

Familjerådgivarna i Sverige AB (i det följande Bolaget) begär överprövning och yrkar i första hand att Bolaget ska tilldelas uppdraget och i andra hand att upphandlingen ska göras om. Som grunder för ansökan anger Bolaget att Mentea tilldelats för hög poäng vid utvärderingen av kriteriet kompetens. Vidare uppges att förfrågningsunderlaget inte varit transparent.

Bolaget anför följande omständigheter till stöd för sin talan. De två familjerådgivare som Mentea anger ska arbeta i Hudiksvall arbetar redan som familjerådgivare i Linköping och på Gotland. Det finns starka skäl att tro att dessa inte har för avsikt att flytta till Hälsingland. Enligt förfrågningsunderlaget är det ett krav att anbudsgivaren redogör för kvalifikationerna hos de familjerådgivare som är tillgängliga för uppdraget under avtalsperioden. Mentea har vid avtalsstart en familjerådgivare som är missnöjd, högst två (om en familjerådgivare i all hast flyttar från Gotland) tillgängliga för fyra familjerådgivares arbete. Det enda rimliga är därför att Mentea får två på sin höjd tre poäng för kriteriet kompetens. En sådan utvärdering skulle innebära att Bolagets utvärderingspoäng blir 4,74 och Mentecas högst 4,4. Det är inte trovärdigt att man kan bedriva en god familjerådgivning om man beskriver sitt kvalitetsarbete på ett sätt som inte stämmer med verkligheten. Vidare är de tre utvärderingskriterierna inte tillräckligt transparenta. Det går inte att förutse vilken poäng man ska få. Vad gäller priset är poängen beroende av övriga anbudsgivares prissättning. Till stöd för sin

talans har Bolaget gett in och åberopat ett inte underskrivet brev från Ann-Kristin Jonäng som är ställt till socialchefen Lennart Nyman.

Kommunalförbundet motsätter sig Bolagets yrkanden och anför att anbudsutvärderingen är korrekt genomförd och utvärderingskriterierna har den transparens som krävs.

FÖRFRÅGNINGSUNDERLAGET

I punkten 3.3 "Utvärdering – steg 3" i förfrågningsunderlaget anges bland annat följande.

1. Kompetens, 30 %

Totalt kan en anbudsgivare erhålla 100 % för detta kriteriet. Kriteriet är uppdelat i två underkriterier enligt följande

Rådgivares utbildningsnivå, 50 %

Rådgivarnas tidigare erfarenhet, 50 %

Anbudsgivaren skall i anbudsformuläret beskriva respektive underkriterier.

2. Pris, 60 %

Vid utvärdering av pris tar vi hänsyn till nedanstående statistik (medelvärde för två år).

Årskostnad familjerådgivning beräknat på 413 ärenden

Årskostnad samtal/samarbetssamtal beräknat på 1 612 samtal.

Uträkning sker enligt formeln:

$$\text{Anbudspoäng} = 5 - ((\text{Anbudsgivares pris} - \text{Lägsta anbudspris}) / (\text{Lägsta anbudspris} * 0,2))$$

3. Tillgänglighet, 10 %

Anbudsgivaren skall i anbudsformuläret beskriva sin tillgänglighet. Likaså skall anbudsgivaren ange antal timmar per helgfri vardag.

Poängbedömning för utvärderingskriterierna 1 och 3

Poängbedömning kommer att ske från 0-5 inom respektive kriterium. Om kriteriet har underkriterier så sker samma poängbedömning.

0 poäng Inget svar

1 poäng Kvalitetsbrister, klart sämre än förväntningar

2 poäng	Mindre god/bra, uppvisar vissa brister, något sämre än förväntningar
3 poäng	Godkänd, acceptabel, motsvarar förväntningar
4 poäng	God/bra, visst mervärde, något bättre än förväntningar
5 poäng	Mycket god/bra, stort mervärde eller dylikt

AKTUELL LAGTEXT

Av 16 kap. 5 § LOU följer 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 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.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vidare ska principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

I mål om överprövning enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart och tydligt sätt anger vilka omständigheter han grundar sin talan på (se RÅ 2009 ref. 69).

Förvaltningsrätten har således att pröva om det på grundval av vad Bolaget anfört är visat att Kommunalförbundet har brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och att detta medfört att Bolaget lidit eller kan komma att lida skada.

Poängsättningen

Bolaget har gjort gällande att Mentea fått för hög poäng vid utvärderingen av kriteriet ”Kompetens”. Till stöd för sin uppfattning har Bolaget uppgett att Mentea kommer att ha högst två familjerådgivare tillgängliga vid avtalsstarten. Enligt Bolaget beror detta bland annat på missnöje hos familjerådgivarna och att det får anses tveksamt om vissa familjerådgivare är beredda att flytta. Bolaget har även hävdade att Mentea misskött tidigare uppdrag och att det finns kvalitetsmässiga brister hos Mentea. Till stöd för sin

talans har Bolaget gett in och återoplat ett brev från Ann-Kristin Jonäng som är ställt till socialchefen Lennart Nyman.

Det är Bolaget som ska visa att Kommunalförbundet har utfört anbudsutvärderingen på ett felaktigt sätt. Enligt förvaltningsrätten ger den utredning som Bolaget gett in till förvaltningsrätten inte tillräckligt stöd för uppfattningen att Kommunalförbundet har tilldelat Mentea för hög poäng vid utvärderingen av kriteriet ”Kompetens”.

Utvärderingskriterierna

Bolaget har även gjort gällande att utvärderingskriterierna inte är tillräckligt transparenta eftersom det inte går att förutse vilken poäng man ska få. Vidare har Bolaget påtalat att poängen avseende kriteriet ”Pris” är beroende av övriga anbudsgivares prissättning.

Högsta förvaltningsdomstolen har uttalat att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. Detta följer också av unionsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och unionsrätten inte träds för när (RÅ 2002 ref. 50).

Ett förfrågningsunderlag får inte vara utformat så att det ger den upphandlande myndigheten en i princip fri prövningsrätt. En sådan har ansetts föreligga när förfrågningsunderlaget inte gav någon ledning för vilka omständigheter som skulle komma att vägas in i bedömningen av om ett svar skulle framstå som ”bäst”, ”näst bäst” osv. eller ”väl godkänd”, ”godkänd” osv. Den poängsättning som gjordes av utvärderingskriterierna ansågs ha

lämnat stort utrymme för godtycklighet och leverantörerna saknade möjlighet att förutse vad som skulle komma att beaktas vid prövningen av anbud (jfr Kammarrätten i Göteborg i mål nr 6996-08 och Kammarrätten i Sundsvall i mål nr 237-08).

I förfrågningsunderlaget har Kommunalförbundet angett vilka utvärderingskriterier som ska användas och viktat dessa samt angett vilka delkriterier som har betydelse vid utvärderingen av kriterierna. Kommunalförbundet har också angett att delkriterierna kommer att åsättas betyget 0-5 där omdömet ”Mycket god/bra, stort mervärde eller dylikt” ger betyget 5 och omdömet ”Kvalitetsbrister, klart sämre än förväntningar” ger betyget 1. I anbudsföreläret har Kommunalförbundet utvecklat vad som kommer att tillmätas betydelse vid utvärderingen av kriterierna.

Förvaltningsrätten konstaterar att förfrågningsunderlaget ger ett visst utrymme för skönsmässiga bedömningar. Detta utrymme får emellertid anses tämligen begränsat och kan inte anses leda till att Kommunalförbundet har förbehållit sig en fri prövningsrätt. Även om förfrågningsunderlaget inte kan anses optimalt utformat får detta ändå anses tillräckligt transparent för att anbudsgivarna ska kunna avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid utvärderingen. Eftersom Bolaget inte har visat att de principer som bär upp LOU och unionsrätten trätts för när anser förvaltningsrätten att förfarandet får anses godtagbart. Vad Bolaget har anfört om att poängsättningen av kriteriet ”Pris” är beroende av övriga anbudsgivares prissättning medför inte ett ändrat ställningstagande i det här avseendet.

Sammanfattande bedömning

Sammanfattningsvis anser förvaltningsrätten att Bolaget inte har visat att det finns skäl för ingripande enligt LOU. Bolagets ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1c LOU).



Karin Forslund Johansson
rådman