



SÖKANDE

Belles Golv & Städ AB, 556723-4389

Ombud: Mikael Rendahl
Upphandlingsjuristen i Sverige AB
Box 1241
131 28 Nacka strand

MOTPART

Sollentunahem AB, 559087-2445
Box 6059
192 06 Sollentuna

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2019-04-17	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår överklagandet.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 16 januari 2019 upphör härmed att gälla.

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Sollentunahem AB (Sollentunahem) genomför en upphandling av städtjänster (dnr 18/00191). Upphandlingen genomförs som ett selektivt förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU) och är indelad i tre anbudsområden. Belles Golv & Städ AB (bolaget) ansökte om att få lämna anbud på samtliga anbudsområden. I meddelande om selektering den 20 december 2018 informerades bolaget om att det inte kommer att bjudas in till anbudsgivning.

Bolaget ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att rättelse ska ske på så sätt att bolaget ges möjlighet att lämna anbud. Bolaget yrkar i andra hand att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför bolaget bl.a. följande.

Sollentunahem har brutit mot transparens- och likabehandlingsprincipen i 4 kap. 1 § LOU genom att enbart tilldela bolaget sex poäng för urvalskriteriet gällande personalens kompetensutveckling, trots att bolaget borde ha fått tio poäng. Bolaget gör i andra hand gällande att Sollentunahem har brutit mot samma bestämmelse genom att ha gett högre antal poäng på samma urvalskriterium till de anbudssökande som bjudits in till anbudsgivning. Samtliga anbudssökande som fått tio poäng har inte redogjort för hur ofta kompetensutveckling sker eller beskrivit på vilket sätt personalen hålls uppdaterad om förändringar som sker på marknaden. En olik behandling har därför skett.

Gällande Sollentunahems påstående att bolagets ansökan inte innehåller en tydlig beskrivning av på vilket sätt personalen hålls uppdaterad om förändringar som sker på marknaden, så är detta enligt punkt 3.5.2 i anbudsinvitan inte en förutsättning för att få tio poäng. Formuleringen för att få tio poäng innehåller inte heller något högre krav på beskrivningen av

hur personalen hålls uppdaterad om förändringar som sker på marknaden, i jämförelse med formuleringen för att få sex poäng. Det får även anses underförstått att personalen hålls uppdaterad genom de kontinuerliga utbildningsinsatser som bolaget ger personalen och som anges i beskrivningen.

Mot bakgrund av att bolaget har fått poängavdrag för ett kriterium som inte framgår av den bedömning som Sollentunahem har beskrivit i ansökningsinbjudan, eller att det i vart fall är underförstått hur personalen uppdateras, strider det mot de grundläggande principerna om öppenhet och lika-behandling att ge bolaget poängavdrag på denna grund. Det faktum att bolaget fått sex poäng visar att utvärderingsgruppen är av uppfattningen att bolagets redogörelse av vilka utbildningsinsatser som ges med tillräcklig tydlighet visar att de bidrar till att personalen hålls uppdaterad om förändringar på marknaden. I annat fall skulle referensgruppen inte ha gett något poäng alls eftersom det var ett krav att redogörelsen skulle visa hur personalen hålls uppdaterad.

När det gäller att beskriva hur ofta kompetensutveckling tillhandahålls så framgår det av bolagets beskrivning för respektive anbudsområde att bolaget "utbildar kontinuerligt lokalvårdare", samt att "Likväl årligen planerar in interna och externa utbildningar som skall genomföras". Det framgår således att kompetensutveckling sker kontinuerligt och tillhandahålls årligen. Kompetensutvecklingen anpassas utifrån varje individs behov och förutsättningar, varför det inte går att ange något exakt och generellt tidsintervall. Enligt punkt 3.5.2 är skillnaden mellan att få sex eller tio poäng när det kommer till kriteriet för hur ofta kompetensutvecklingen sker huruvida kompetensutvecklingen ges kontinuerligt eller vid sporadiska tillfällen. Bolagets uppfattning är att det med tillräcklig tydlighet framgår av bolagets redogörelse att bolaget tillhandahåller kompetensutveckling kontinuerligt. Något krav på visst antal utbildningstillfällen under en

särskild tidsperiod har inte ställts upp av Sollentunahem. Mot denna bakgrund strider det mot de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU att ge bolaget poängavdrag även på denna grund.

Med anledning av att bristerna är hänförliga till prövningen av anbudsansökan och inte det konkurrensuppsökande skedet är det enligt bolagets mening tillräckligt med rättelse. För det fall bolaget vid en ny rättad utvärdering ges möjlighet att lämna anbud har bolaget chansen att tilldelas kontrakt i upphandlingen. Därmed lider eller i vart fall riskerar bolaget att lida skada, varför skäl för ingripande enligt 20 kap. 6 § LOU föreligger.

Sollentunahem bestrider bifall till ansökan om överprövning och anför bl.a. följande.

Av ansökningsinbjudan framgår det tydligt vilken information som efterfrågades av anbudssökandena avseende det aktuella selekteringskriteriet. Av motiveringen i tabellen framgår bl.a. att nivån tio poäng och nivån sex poäng inte enbart skiljer sig baserat på hur ofta personalen får kompetensutvecklingen, dvs. om det sker ”kontinuerligt” eller ”vid sporadiska tillfällen”, utan även vad kompetensutvecklingen bidrar till. För att få tio poäng ska kompetensutvecklingen bidra till att personalen kan utföra sitt arbete ”med mycket hög kvalitet”. För sex poäng anges istället att kompetensutvecklingen ska bidra till att personalen kan utföra sitt arbete med ”hög kvalitet”.

Eftersom bolagets beskrivning saknar information om hur bolaget arbetar med att personalen hålls uppdaterad om förändringar som sker på marknaden, framgår det inte av beskrivningen att informationen ligger inom ramen för den kompetensutveckling som personalen får. Kompetensutvecklingen bidrar därmed inte till att personalen kan utföra sitt arbete med ”mycket hög kvalitet” vilket är en förutsättning för att få tio poäng. Då det

av bolagets beskrivning framgår en del information om vilken typ av kompetensutveckling som personalen får, har Sollentunahem kunnat genomföra en bedömning av vad den kompetensutveckling som bolaget redogör för, bidrar till.

Sollentunahem har genomfört selekteringen utifrån likabehandlingsprincipen och övriga grundläggande principer i LOU. Detta innebär bl.a. att samtliga anbudssökandes beskrivningar som saknar motsvarande information om hur det anbudssökande företaget arbetar med att personalen hålls uppdaterad om förändringar som sker på marknaden, inte har haft möjlighet att få det högsta avdraget om tio poäng. Sollentunahem hade brutit mot likabehandlingsprincipen om Sollentunahem hade bortsett från att bolagets ansökan inte innehöll all efterfrågad information.

Utöver ovanstående framgår det inte heller på ett tydligt sätt av bolagets beskrivning hur ofta kompetensutveckling tillhandahålls. En förutsättning för att Sollentunahem ska kunna bedöma om personalen får kompetensutveckling kontinuerligt, är att det framgår av beskrivningen *hur ofta* kompetensutveckling sker. Detta framgår dock inte av bolagets beskrivning. Med hänsyn till det anförda har bolagets ansökan rätteligen inte tilldelats tio poäng för selekteringskriteriet.

Bolaget har fått sex poäng för selekteringskriteriet men möjligen skulle bolaget istället ha fått noll poäng eftersom bolagets beskrivning helt saknar information om hur bolaget arbetar med att personalen hålls uppdaterad om förändringar som sker på marknaden. Bolagets beskrivning innehåller därmed inte all efterfrågad information som skulle framgå för att poäng för kriteriet skulle fås. Bolaget har därmed inte lidit skada eller kunnat lida skada eftersom bolagets ansökan i vart fall inte ska få högre poäng än sex poäng för aktuellt kriterium.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser m.m.

I 4 kap. 1 § LOU anges att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Av 20 kap. 6 § LOU framgår att rätten ska besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts, om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit skada eller kan komma att lida skada.

I mål om offentlig upphandling grundar rätten sin prövning på de omständigheter som sökanden har åberopat (RÅ 2009 ref. 69). Frågan i målet är därför om det föreligger skäl för ingripande enligt LOU på de grunder som bolaget har anfört.

Förvaltningsrättens bedömning

Frågan i målet är om Sollentunahem har brutit mot LOU genom att, för respektive anbudsområde, enbart tilldela bolaget sex poäng för selekteringskriteriet personalens kompetensutveckling. Överprövningen tar inte sikte på upphandlingens materiella resultat utan endast på om Sollentunahem förfarit formellt korrekt och iakttagit de upphandlingsprinciper och förfaranderegler som anges i LOU (HFD 2013 ref. 5).

Av den aktuella ansökningsinbjudan framgår att anbudssökande ska, för att ha möjlighet att få poäng för det aktuella selekteringskriteriet, till sin ansökan bifoga en beskrivning av bl.a. hur ofta kompetensutveckling tillhandahålls och hur anbudssökande företag arbetar med att personalen hålls uppdaterad om förändringar som sker på marknaden. Det framgår vidare att Sollentunahem kommer att göra en samlad bedömning av beskrivningen mot bakgrund av i vilken utsträckning anbudssökandens rutiner tillgodoser att personalen får kompetensutveckling och hur den bidrar till ökad kvalitet och säkerhet i arbetet.

Anbudssökande kan få poäng enligt en i ansökningsinbjudan redovisad tabell med motiveringar. För att få tio poäng krävs att leverantören har rutiner som tillgodoser att all eller majoriteten av personalen får kontinuerlig och individanpassad kompetensutveckling i intern eller extern regi som är anpassad efter deras individuella arbetsuppgifter och som bidrar till att personalen kan utföra sitt arbete med mycket hög kvalitet. För att få sex poäng krävs att leverantören har rutiner som tillgodoser att all eller majoriteten av personalen får kompetensutveckling i intern eller extern regi vid sporadiska tillfällen anpassat för mindre eller större grupper som är relevant för personalens arbete och som bidrar till att personalen kan utföra sitt arbete med hög kvalitet.

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att ett upphandlingsdokument ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör emellertid att även upphandlingsdokument och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU inte träds för när (RÅ 2002 ref. 50). Det finns således inga formregler för hur en utvärdering ska gå till eller hur en utvärderingsmodell ska vara utformad.

Förvaltningsrätten anser att det av anbudsinbjudan med tillräcklig tydlighet framgår vad som ska finnas med i den beskrivning som anbudssökandena ska bifoga och vad som således tillmäts betydelse vid poängsättningen. Det måste även ha stått klart för alla anbudssökande att bedömningen av personalens kompetensutveckling skulle ske mot bakgrund av de uppgifter som lämnades i beskrivningen. Selektionskriteriet som sådant och utformningen av detta kan därmed inte anses stå i strid med de grundläggande principerna i LOU. Mot bakgrund av selektionskriteriets karaktär måste visst utrymme för subjektivitet ges vid bedömningen (jfr Kammarrätten i Göteborg mål nr 2967-13 och Kammarrätten i Stockholm mål nr 8289-15 m.fl.). Bedömningen måste dock ske på objektiva grunder.

Sollentunahem har gett bolaget sex poäng istället för tio eftersom Sollentunahem bedömt att bolagets beskrivning för respektive anbudsområde saknar information om hur bolaget arbetar med att personalen hålls uppdaterad om förändringar som sker på marknaden. Enligt Sollentunahem framgår det inte heller av beskrivningarna hur ofta kompetensutveckling tillhandahålls.

Förvaltningsrätten delar Sollentunahems bedömning att nämnda information saknas i bolagets beskrivningar. Enligt förvaltningsrättens mening kan det inte anses underförstått hur personalen hålls uppdaterad om förändringar som sker på marknaden. Det framgår inte heller av de meningar som bolaget citerat från sina beskrivningar hur ofta kompetensutveckling tillhandahålls. Sollentunahem gör gällande att avsaknaden av denna information innebär att kompetensutvecklingen inte bidrar till att personalen kan utföra sitt arbete med mycket hög kvalitet vilket är en förutsättning för att få tio poäng. Förvaltningsrätten finner inte skäl att ifrågasätta Sollentunahems bedömning. Förvaltningsrätten anser därmed att bolaget inte har visat att Sollentunahem brutit mot LOU genom att enbart tilldela bolaget sex poäng för det aktuella selektionskriteriet.

Förvaltningsrätten har då att ta ställning till om Sollentunahem kan anses ha brutit mot LOU genom att tilldela högre poäng till de anbudssökande som bjudits in till anbudsgivning. Förvaltningsrätten har tagit del av de inbjudna anbudssökandenas beskrivningar och dessa har även kommunicerats med bolaget. Enligt förvaltningsrättens mening innehåller samtliga beskrivningar viss, om än i några beskrivningar mer begränsad, information som innebär att det går att utläsa hur anbudssökandena arbetar med att personalen hålls uppdaterad om förändringar som sker på marknaden samt hur ofta kompetensutveckling tillhandahålls. Förvaltningsrätten anser mot bakgrund av detta, samt med hänsyn till det mått av subjektivitet som får godtas vid bedömningen, att bolaget inte heller har visat att Sollentunahem har brutit mot LOU genom att tilldela de anbudssökande som bjudits in högre poäng än bolaget.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att det inte finns skäl för ingripande enligt LOU på de grunder som bolaget anfört. Ansökan om överprövning ska därför avslås. Med anledning av att förvaltningsrätten nu avgör målet slutligt ska domstolens interimistiska beslut den 16 januari 2019 upphöra att gälla.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (FR 05).

Johan Rick
Rådman

Louise Ljöstad 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.

1870
1871
1872
1873
1874
1875
1876
1877
1878
1879
1880
1881
1882
1883
1884
1885
1886
1887
1888
1889
1890
1891
1892
1893
1894
1895
1896
1897
1898
1899
1900