



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM
2010-03-12
Meddelad i
Stockholm

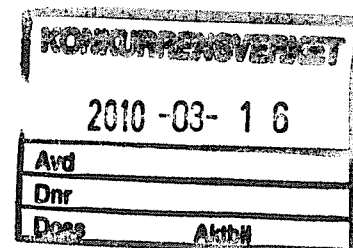
Mål nr
21245-10
Enhet 13

SÖKANDE

Poolia AB, 556447-9912
Box 30081
104 25 Stockholm

MOTPART

Täby kommun
183 80 Täby

**SAKEN**

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förordnar att upphandlingen ska göras om.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 28 januari 2010 upphör därmed att gälla.

Dok.Id 1836

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

09:00-15:00

BAKGRUND

Täby kommun har tillsammans med Vaxholms stad genomfört en upphandling avseende rekryteringstjänster (ref nr 09/13) där Täby kommun fungerar som samordnare. Enligt tilldelningsbeslut som är avsänt till samtliga anbudsgivare den 21 januari 2010 har Täby kommun antagit anbud från andra anbudsgivare än Poolia AB.

Poolia AB har ansökt om överprövning av upphandlingen.

Förvaltningsrätten har den 28 januari 2010 interimistiskt förordnat att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

Förfrågningsunderlag m.m.

I Täby kommuns förfrågningsunderlag anges i punkt 2.11 Steg 2. **Utvärderingsfasen** (2 st.) följande.

"Anbud kommer att utvärderas enligt principer om ekonomiskt mest fördelaktiga anbud, utifrån nedanstående kriterier:

1. Kvalitet 60 %
2. Pris 40 %

Hur viktning görs av kriterierna kvalitet och pris framgår av viktningrapporten i bilaga 2."

I viktningrapporten kan bl.a. följande utläsas:

- 60 procent krav (3,75 procent för varje skallkrav. 16 skallkrav à 3,75 procent ger 60 procent)
- 40 procent pris (linjär skala, SEK 300 000 – SEK 100 000)

I förfrågningsunderlagets punkt 1.1 **Beskrivning av uppdraget** (4 st., tredje meningen) anges följande.

”Avsikten är att träffa avtal med flera leverantörer. Dessa leverantörer kommer att rangordnas under respektive verksamhetsområde (respektive kommuns verksamhetsområden se bilagor med organisationsplaner).”

I förfrågningsunderlagets punkt 3.2 **Uppgifter om verksamheten** fråga 2a anges följande.

”Vilken typ av rekryteringsuppdrag har anbudsgivaren arbetat med (max en A4-sida)? (Fritextsvar)”

Enligt resultatrapporten har Poolia erhållit 100 poäng för detta skallkrav.

I förfrågningsunderlagets punkt 2.10 Steg 1. Kvalificeringsfasen upp till varje kommun att formulera (under E. **Referenser** 2 st.) anges följande.

”En bedömning av referenserna kommer därefter att göras på en poängskala mellan 0 till 4. För var och en av de två lämnade referenserna måste den totala poängen bli minst 2 poäng (acceptabel) på varje fråga för att referenserna skall anses godkända och anbudsgivaren bedömas vara kvalificerad.”

I förfrågningsunderlagets under avsnitt 3.2. Uppgifter om verksamheten fråga 2 a) ställs följande fråga.

”Vilken typ av rekryteringsuppdrag har anbudsgivaren arbetat med (max en A4-sida)? (Fritextsvar)”

I tilldelningsbeslutet anges bl.a. följande.

”Beträffande begärda uppgifter och handlingar har alla företagen lämnat referenser, två var enligt krav. Alla referenser har lämnat goda vitsord. Två företag hade otillräckliga referenser.”

Enligt resultatrapporten har Poolia erhållit 100 poäng för detta skallkrav.

YRKANDEN OCH GRUNDER M.M.

Poolia AB (Poolia) yrkar att upphandlingen ska göras om och anför i huvudsak följande till stöd för sin talan.

Poolia har tidigare begärt överprövning av ovanstående upphandling och då beslutade Täby kommun att göra om utvärderingen. Det nya tilldelningsbeslutet anser Poolia återigen vara oklart och det saknas fullständig redovisning av skäl till valda leverantörer. Täby kommun har fortfarande inte redovisat hur de har kommit fram till avropsordningen. Poolia ifrågasätter hur Täby kommun kan komma fram till en annan avropsordning i det nya beslutsunderlaget trots att resultatrapporten är densamma som tidigare och inga nya uppgifter om hur utvärderingen gått till redovisas. Poolia anser att redovisningen av resultat, poäng etc. i tilldelningsbeslutet på flera punkter strider mot förfrågningsunderlaget. Då Täby kommun inte fullständigt redovisar hur de har räknat fram totalpoängen i kombination med kommunens subjektiva bedömning av anbudsgivarens verksamhetsområden anser Poolia att tilldelningsbeslutet är felaktigt.

Den linjära skalan och redovisning av poäng

Priset ska enligt förfrågningsunderlag och viktningsrapport bedömas enligt en linjär skala. Det saknas dock information om den linjära skalans utformning vilken ligger till grund för poängsättningen av priset.

Poolia vill förstå hur Täby kommun har kommit fram till prispoängen i resultatrapporten, dvs. den linjära skalan de hänvisar till. Då priserna ändå är offentliga anser Poolia att Täby kommun ska offentliggöra den linjära skalan och på den ange var de olika leverantörerna ligger. Poolia har erhållit 91,20 poäng i resultatrapporten. Poolia uppfyller alla skallkrav och har därmed erhållit 100 poäng per skallkrav. Poolias pris har erhållit 78 poäng men var kommer resterande 13,20 poäng ifrån. Detta redovisar inte Täby

kommun i sin rapport. Den linjära skalans utformning och förklaring av denna saknas fortfarande. Även om Täby kommun väljer att använda sig av OPICTensign i sin utvärdering ska de kunna redogöra för sina anbudsgivare hur de kommit fram till slutpoängen. Poolia ifrågasätter hur Täby kommun kan komma fram till en annan avropsordning i det nya beslutsunderlaget trots att resultatrapporten är densamma som tidigare och inga nya uppgifter om hur utvärderingen utförts redovisas.

Rekryteringsuppdrag

Täby kommun har inte angett i förfrågningsunderlaget att den information som anbudsgivare väljer att uppge där ligger till grund för en sortering av verksamhetsområden som anbudsgivaren önskar lämna anbud på. Om detta var deras avsikt från början anser Poolia att Täby kommuns förfrågningsunderlag är bristfälligt. I förfrågningsunderlaget anges endast att Täby kommun och Vaxholm stad avser teckna ramavtal med leverantörer för rekryteringstjänster. Det anges inte att Täby kommun/Vaxholm stad avser dela upp anbudsgivarna inom verksamhetsområden. Att Täby kommun är uppdelad i olika verksamhetsområden anges endast som information i avsnitt 1.2. I förfrågningsunderlaget står endast "Vilken typ av rekryteringsuppdrag har anbudsgivaren arbetet med (max en A4-sida)? (Fritextsvar)." Om det hade framgått i förfrågningsunderlaget (3.2 fråga 2a) att man ska beskriva rekryteringsuppdrag inom de verksamhetsområden vi ämnar lämna anbud på hade Poolia valt att mycket tydligare redogöra för alla dessa samt lämnat exempel på rekryteringsuppdrag inom dessa områden. Fråga 2a kan tolkas på olika sätt och de innebär att Täby kommun måste göra en subjektiv bedömning av vilka verksamhetsområden respektive anbudsgivare rekryterar till.

Det finns ingen möjlighet för anbudsgivare att ange vilket/vilka verksamhetsområden anbuden omfattar. Poolias anbud omfattar samtliga verksamhetsområden. I tilldelningsbeslutet står följande: "*Upphandlingschefen,*

Täby kommun på delegation av kommunstyrelsen antar i rangordning tre utförare på varje verksamhetsområde enligt följande:” I tilldelningsbeslutet saknas redogörelse för hur detta urval har gått till. Poolia saknar underlag på vad som ligger till grund för detta urval av leverantörer till de olika verksamhetsområdena. Om detta var Täby kommuns avsikt från början anser Poolia att förfrågningsunderlaget är felaktigt. Poolia anser att anbudsgivarna själva måste avgöra inom vilket verksamhetsområden de verkar och kan/vill lämna anbud. Tilldelningsbeslutet är således baserat på Täby kommuns egna subjektiva bedömning.

Referenser

Täby kommun har inte redogjort vilka poäng Poolia fick för sina referenser inte heller hur dessa påverkar totalpoängen i resultatrapporten. I tilldelningsbeslutet saknas redovisning av poängbedömningen enligt 2.10 E.

Ekonomisk skada

Frågan om ekonomisk skada uppstått eller inte är hypotetisk eftersom Poolia inte fått möjlighet till en rättvis bedömning av företagets förmåga att rekrytera inom efterfrågade verksamhetsområden.

Täby kommun bestrider Poolias yrkande och bemöter det som Poolia anför under respektive punkt i huvudsak enligt följande.

Den linjära skalan och redovisning av poäng

Poängprocenten för varje skallkrav är 3,75 procent och eftersom det är 16 skallkrav blir detta 60 procent. Det står 100 poäng på varje fråga i resultatrapporten för att anbudsgivarna klarat alla skallkrav med full poäng. 3,75 procent är full pott vilket blir 100 procent per skall krav/fråga. OPIC Tendsign är ett dataprogram som Täby kommun använder sig av och det räknar själv ut sin poäng efter vad som är ifyllt av anbudsgivaren och Täby kommun.

Rekryteringsuppdrag

I fråga 2a under rubrik 3.2 begär Täby kommun att anbudsgivaren ska lämna in ett dokument med information angående vilken typ av rekryteringsuppdrag man arbetat med. Poolia har gett exempel på olika uppdrag som de rekryterat till. På sidan fyra i Täby kommuns tilldelningsbeslut står det "alla rekryteringsbolag sorterades in på de sju verksamhetsområden som bolagen angett i sitt anbud att de rekryterat till och sen valdes tre bolag för respektive verksamhetsområde efter den poäng rekryteringsbolaget fått". Vad som ligger till grund för Poolias placering i utvärderingen är således det som Poolia har svarat i sitt anbud. I Täby kommuns resultatrapport redovisas alla anbudsgivares totalpoäng efter utvärderingen.

Referenser

Täby kommun har i tilldelningsbeslutet redovisat att alla referenser har lämnat goda vitsord vilket är mer än acceptabelt som var ett krav.

Ekonomisk skada

Poolia har inte lidit någon ekonomisk skada eftersom de ändå hade en lägre poäng än de anbudsgivare som vunnit. Poolia skulle därför under alla förhållanden aldrig ha kommit i fråga för tecknande av ramavtal.

DOMSKÄL

Allmänt om förvaltningsrättens prövning

Förvaltningsrättens överprövning av ett upphandlingsförfarande utgör en kontroll av om det på grundval av de omständigheter som sökanden har framfört i målet finns anledning att besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. Grund för att ingripa mot en upphandling kan föreligga om det visas att den upphandlande myndigheten har åsidosatt någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i samma lag. För att ett ingripande

ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att denne lidit eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot LOU.

Poolia har gjort gällande att aktuellt förfrågningsunderlag och tilldelningsbeslut strider mot transparensprincipen genom att det inte på ett tillräckligt tydligt sätt har redovisats hur bedömningen och poängsättningen skulle ske. Poolia har även gjort gällande att anbudet har prövats utifrån andra kriterier än de som angetts i förfrågningsunderlaget.

LOU ger inte närmare besked om hur ett förfrågningsunderlag ska vara utformat eller hur en utvärderingsmodell ska vara konstruerad utöver vad som kan sägas komma till uttryck i de allmänt hållna bestämmelserna i 1 kap. 9 §. I de uppställda kraven får anses ligga att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat.

När utvärderingsgrunden det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet används ska det anbud antas som uppfyller alla förfrågningsunderlagets krav och som vid en relativ bedömning mellan anbudet med hjälp av de i förfrågningsunderlaget angivna utvärderingskriterierna, är det ekonomiskt mest fördelaktiga. Utvärderingskriterierna ska dessutom bedömas enligt den viktning eller prioritetsordning som angetts i förfrågningsunderlaget. Av det aktuella förfrågningsunderlaget framgår att det är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet som ska antas med hänsyn tagen till de två kriterierna kvalitet och pris till 60 procent respektive 40 procent.

Rekryteringsuppdrag och rangordning under verksamhetsområde

Poolia har använt de svar som lämnats på fråga 2 a) om vilken typ av rekryteringsuppdrag anbudsgivaren har arbetat med för att dela in anbudsgivarna under de olika verksamhetsområden kommunen/kommunerna har. Att svaret skulle användas så framgår inte av frågan och inte heller i övrigt av förfrågningsunderlaget. Innebörden av ”vilken typ av rekryteringsuppdrag” kan tolkas på många sätt. Det har för övrigt inte heller angetts att kommunen, som skett, ställt krav på redovisning av rekryteringsuppdrag inom respektive sektor för att anbudsgivare för att komma i fråga för uppdrag inom olika av kommunen tänkta verksamhetsområden. I praktiken kan det tillämpade sättet ha medfört att företag, oavsett poäng, uteslutits från tilldelning av uppdrag inom ett eller flera områden för att man inte på frågan i 2 a) svarat på ett sätt som motsvarat kommunens uttalade krav.

Den slutsats förvaltningsrätten drar är att förfrågningsunderlagets utformning i förhållande till hur uppgifterna använts vid utvärdering/tilldelning inte stämmer överens och har sådana att brister att de grundläggande principerna om transparens och likabehandling har åsidosatts.

Den linjära skolan och redovisning av poäng

Enlig förvaltningsrättens bedömning har Täby kommun redovisat vilka utvärderingsmallar som använts vid utvärderingen och poängsättningen. Det har också skett på det sätt som angetts i förfrågningsunderlaget, dvs. att priset viktats till 40 och kvalitetskraven till 60 procent. Eftersom många anbudsgivare uppfyllt skallkraven har priset i praktiken blivit avgörande för den faktiska tilldelningen. Därutöver torde också ha inverkat inom vilka verksamhetsområden anbudsgivarna kvalificerat sig enligt kommunens bedömning av svaren på fråga 2 a) under rubrik 3.2.

När det gäller själva poängsättningen är förvaltningsrättens bedömning att inga ovidkommande hänsyn tagits eller att anbudsgivarna på annat sätt inte behandlats lika, dvs. att det inte skett i strid mot några principer i LOU.

Referenser

Det framgår av resultatrapporten, tilldelningsbeslutet och Täby kommuns yttrande att endast två bolag lämnat otillräckliga referenser vilket innebär att Poolia har fått full poäng (4 poäng) och därmed uppfyllt skallkravet till 100 procent. I denna del har således upphandlingen skett i enlighet med LOU och dess principer.


Skada och slutsats m.m.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår att rätten ska besluta att en upphandling ska göras om eller att den får avslutas först redan rättelse gjorts 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.

Täby kommun har som tidigare anförts under rubriken "Rekryteringsuppdrag och rangordning under verksamhetsområde" brutit mot grundläggande principer i LOU och med beaktande till hur detta skett kan det antas att Poolia har lidit eller kan komma att lida ekonomisk skada. Med hänsyn till felaktighetens art anser förvaltningsrätten att upphandlingen ska göras om.

Det antecknas att förvaltningsrätten denna dag avgjort ytterligare ett mål rörande samma upphandling, mål 21441-10.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1a)


Inger Söderholm
chefsrådman



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **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. 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 ska 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 var till förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska 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 förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens 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 ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

