



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**

Allmänna avdelningen

**DOM**

2012-08-24  
Meddelad i  
Stockholm

Sida 1 (6)

Mål nr  
11690-12  
Enhet 14

**SÖKANDE**

Pelmatic Sweden AB, 556536-1101  
Krister Hornsgatan 2  
371 36 Karlskrona

**MOTPART**

Nacka kommun  
131 81 Nacka

**SAKEN**

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

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2012-03-24	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten avslår Pelmatic Sweden AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

Dok.Id 269789

**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, YRKANDEN M.M.**

**Nacka kommun (kommunen)** genomför en upphandling av personaluthyrningstjänster gällande socialsekreterare, gymnasielärare, grundskolelärare, förskolelärare, barnskötare och fritidspedagoger, dnr KFKS 2012/162. En av anbudsgivarna är Pelmatic Sweden AB (Pelmatic). I ett första tilldelningsbeslut den 14 maj 2012 meddelade kommunen att man kommer att anta anbud från Bemannia AB och NGS Group AB/ Vikariepoolen. I nytt tilldelningsbeslut den 28 maj 2012, sedan VRE Education AB (VRE) begärt överprövning (förvaltningsrättens mål 10894-12 som avskrevs den 31 maj 2012 efter återkallande) samt tjänsten socialsekreterare brutits ut, meddelade kommunen att man för de övriga yrkeskategorierna kommer att anta anbudsgivaren VRE.

**Pelmatic** ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen ska göras om.

Till stöd för sin talan anför Pelmatic bl.a. följande. Kommunens utvärdering har varit otydlig och inte konsekvent. I förfrågningsunderlaget användes en modell, som i grunden säkert är bra, för att undvika strategisk prissättning. I "Frågor och svar" under anbudstiden gavs otydliga svar och förändringar som gjorde att pyramidmodellen tappade sitt syfte. Kommunen klagade inte utvärderingsmodellen. Kommunen meddelade i svar den 19 april 2012 att de ska summera kategoripriserna och att ett medelvärde räknas ut för varje anbudsgivare. Pelmatic tolkade det som att t.ex. förskollärare är en kategori och att anbudsgivaren får ett medelvärde inom denna. I kommunens svar den 23 april 2012 definierades inte vilket pris det hänvisades till. Det är oklart om kommunen menade att poängsättning inte sker på kategoripriset, totalpriset eller medelvärdet.

Kommunen valde först att utvärdera enligt pyramidmodellen. Efter överprövning valde kommunen att tilldela enligt andra grunder. Tilldelningsbeslutet den 29 maj 2012 har inte gjorts enligt förfrågningsunderlaget utan man har frångått den ursprungliga utvärderingsmodellen. I upphandlingen utvärderade kommunen två olika yrkeskategorier. Pelmatics tolkning är att tilldelning gjorts enligt pyramidmodell inom socialtjänster. Det innebär att det, inom samma upphandling, har skett två olika tilldelningar på olika grunder men med samma ursprungsförutsättning. Pelmatic lämnade anbuds-svar och anbudspris med utgångspunkt från pyramidmodellen och anser sig ha lidit skada eftersom det andra tilldelningsbeslutet inte gjorts i enlighet med förfrågningsunderlaget.

**Kommunen** bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Kommunen har prövat och värderat ingivna anbud i enlighet med förutsättningarna i anbudsinbjudan. Bedömningarna har gjorts på affärsmässiga grunder och utan ovidkommande hänsyn. Förfrågningsunderlaget är tydligt utformat och innehåller tydliga beskrivningar hur prisutvärderingen skulle gå till.

Kommunen har döpt sin utvärderingsmodell till pyramidmodellen och denna modell har följts vid utvärderingen. Utvärderingsmodellen bygger på att samtliga kategoripriser summeras och ett medelvärde räknas ut för varje anbudsgivare. Den/de anbudsgivare som har lägst medelpris i förhållande till medelvärdet för samtliga anbud,  $\pm 5$  procent, går vidare till prisutvärdering. Den/de anbudsgivare som har lägst pris inom medelvärdet för samtliga anbuden vinner upphandlingen. Den utvärderingen har förtydligats ytterligare för samtliga anbudsgivare genom handlingen "Frågor och svar". Pelmatics påstående att kommunens svar var otydligt saknar grund – det framgår tydligt av förfrågningsunderlaget hur den angivna utvärderingsmodellen ska tolkas, samt förtydligas ytterligare via "Frågor och svar".

## DOMSKÄL

De grundläggande principer som ska efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om likabehandling, icke-diskriminering, öppenhet (transparens), ömsesidigt erkännande och proportionalitet (1 kap. 9 § LOU).

Kommunen har i förfrågningsunderlaget angett bl.a. följande.

### ANBUDESUTVÄRDERING, STEG 3

Anbudsutvärderingen omfattar följande moment och bedöms mot ställda skakrav. Begärda uppgifter enligt kvalificeringsfasen ska visa att anbudsgivaren har kapacitet och förmåga att genomföra uppdraget.

#### Uppfyllande av ställda skakrav

- Alla skakrav i bifogade svarsformulär ska ha besvarats med Ja utan reservationer.

#### Lägsta pris

- Anbudspris ska lämnas på samtliga delar i prisbilagan och med enhetspris per yrkeskategori. Här avses att endast ett pris kan lämnas per yrkeskategori.

Kommunen kommer att anta den anbudsgivare som uppfyller ovanstående kriterier och lämnat det lägsta priset.

#### Utvärdering

För utvärdering kommer Evaluera Pyramidmodellen (bifogas) att användas vilket innebär att samtliga enhetspriser slås samman och att medelvärdet av samtliga kvalificerade leverantörers priser beräknas. Procentavvikelse (+ -) 5 % kring medelvärdet ger maximal poäng. Är avvikelsen större sjunker den erhållna poängen.

Kommunen har den 19 april 2012 i "Frågor och svar", på en fråga om hur slutpoängen räknas ut (ID: 11567) svarat följande.

1. Alla anbudsgivare ska uppfylla ställda skakrav.
2. De anbudsgivare som klarat 1 ovan går vidare till prisutvärderingen.
3. Samtliga kategoripriser summeras och ett medelvärde räknas ut för varje anbudsgivare.
4. Den/de anbudsgivare som har lägst medelpris i förhållande till medelvärdet för samtliga anbud + - 5 % går vidare till prisutvärderingen.
5. Den/de anbudsgivare som har lägst pris inom medelvärdet för samtliga anbud vinner upphandlingen.

I förtydligande den 23 april 2012 (ID: 11740) har kommunen meddelat att "det inte sker någon poängsättning av priset utan det är endast lägsta pris som gäller inom ramen för  $\pm 5\%$ ".

Pelmatic har anfört att kommunens utvärdering har varit otydlig och inte konsekvent samt att tilldelningsbeslutet inte gjorts i enlighet med förfrågningsunderlaget.

Det är den upphandlande myndigheten som har att identifiera sitt behov och utifrån detta står det myndigheten fritt att utforma förfrågningsunderlaget inför upphandlingen. LOU ger inte närmare besked om hur ett förfrågningsunderlag ska vara utformat eller hur en utvärderingsmodell ska vara konstruerad utöver vad som kommer till uttryck i 1 kap. 9 § LOU.

Högsta förvaltningsdomstolen har i sitt avgörande RÅ 2002 ref. 50 uttalat bl.a. att 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 gemenskapsrätten inte träds för när.

Förvaltningsrätten konstaterar att det i och för sig, som Pelmatic anger i sin ansökan, finns en viss skillnad mellan den utvärderingsmodell som kommunen beskrivit i förfrågningsunderlaget under rubriken "Utvärdering" och illustrerat i en bifogad skiss, jämfört med den utvärdering som slutligen kommit att ske. Kommunen har emellertid i "Frågor och svar" beskrivit det utvärderingssätt som använts varför det borde ha stått klart för anbudsgivarna vilken modell som slutgiltigt valts. Där har också, enligt förvaltningsrättens mening, tillräckligt tydligt angetts att samtliga kategoripriser kommer att summeras och att ett medelvärde räknas ut för varje anbudsgivare.

Utifrån vad Pelmatic anfört i sin ansökan är det enligt förvaltningsrätten inte visat att kommunen har åsidosatt någon bestämmelse i LOU. Pelmatic's ansökan om överprövning ska således avslås.

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



Annika Falkenborn

rådman

Föredragande har varit David Munck.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## 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 vartill 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 nå 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
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. 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.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. 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.

DV 3109/1A LOU