



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I VÄXJÖ**

**DOM**  
2016-01-25  
Meddelad i  
Växjö

Mål nr  
3490-15

**SÖKANDE**

Colligo Vårdkompetens AB, 556984-5778  
Hälsingegatan 49  
113 31 Stockholm

**MOTPARTER**

1. Växjö kommun  
Upphandlingsenheten  
Box 1222  
351 12 Växjö

2. Lessebo kommun  
Box 13  
360 50 Lessebo

3. Ljungby kommun  
341 83 Ljungby

4. Markaryds kommun  
Box 74  
285 22 Markaryd

5. Tingsryds kommun  
Box 88  
362 22 Tingsryd

6. Uppvidinge kommun  
Box 59  
360 70 Åseda

7. Älmhults kommun  
Ekonomienheten (upphandling)  
Älmhults kommun, Box 500  
343 23 Älmhult

**SAKEN**

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

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2016-01-25	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

Dok.Id 125560

**Postadress**  
Box 42  
351 03 Växjö

**Besöksadress**  
Kungsgatan 8

**Telefon**  
0470-56 02 00  
**E-post:** [forvaltningsrattenivaxjo@dom.se](mailto:forvaltningsrattenivaxjo@dom.se)  
[www.forvaltningsrattenivaxjo.domstol.se](http://www.forvaltningsrattenivaxjo.domstol.se)

**Telefax**  
0470-255 02

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

**YRKANDEN M.M.**

Lessebo kommun, Ljungby kommun, Markaryds kommun, Tingsryds kommun, Uppvidinge kommun, Växjö kommun och Älmhults kommuns omsorgsförvaltningar (nedan kommunerna) har genomfört en upphandling avseende bemanningstjänster av sjuksköterskor. Upphandlingen har administrerats av Växjö kommuns upphandlingsenhet och genomförts genom ett förenklat förfarande enligt LOU. Det inkom totalt tio anbud och i tilldelningsbeslut den 15 oktober 2015 antogs de fem som bedömts som ekonomiskt mest fördelaktiga.

Anbuden utvärderas enligt följande kriterier.

1. Auktoriserat bemanningsföretag, viktning 50 procent. Möjliga svar var Ja eller Nej, där Ja gav 100 poäng och Nej 0 poäng.
2. Referenser, viktning 30 procent. 10 frågor skickades med e-post till två av leverantörernas egenutvalda referenser. Referenserna kunde sätta mellan 0-10 poäng på varje fråga. Snittpoängen räknades sedan ut från referensernas svar, vilket kunde ge minst 0 poäng och som mest 100 poäng.
3. Nöjdhetsindex, viktning 20 procent. Möjliga svar var Ja eller Nej, där Ja gav 100 poäng och Nej 0 poäng.

Colligo Vårdkompetens AB (nedan Colligo) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska göras om eller rättas på så att dess anbud får full poäng för auktorisation och därmed tas med som leverantör. Som grund anges att upphandlingen strider mot principerna om transparens, likabehandling samt proportionalitet och att den därmed är konkurrensbegränsande.

Kommunerna anser att ansökan om överprövning ska avslås.

*Vad parterna i huvudsak har anfört*

Colligo

Kommunerna har brutit mot transparensprincipen då det av förfrågningsunderlaget inte framgår hur utvärderingsmodellen återknyter till ekonomi och vilken leverantör som är ekonomiskt mest fördelaktig framgår inte.

Kommunerna har angett under utvärderingskriteriet ”Auktoriserat bemanningsföretag” att ”Anbudsgivaren bör vara ansluten och auktoriserad av en branschorganisation som verkar för seriositet och kvalitet i branschen - exempelvis Bemanningsföretagen i Almega eller likvärdigt.” Problemet är att det inte finns någon likvärdig organisation som utfärdar auktorisation för vårdbemanningsföretag i Sverige. Colligo är medlem i Bemanningsföretagen Almega och följer alla dess föreskrifter samt har kollektivavtal. Det går dock inte att erhålla auktorisation innan första bokslutet är klart. Detta innebär att nystartade leverantörer inte konkurrerar på samma villkor vilket strider mot likabehandlingsprincipen. Colligo arbetar enligt samma premisser som auktoriserade företag och bör därför få full poäng. Som kommunernas utvärderingskriterium är uppställt finns inga andra alternativ än att vara auktoriserat via Almega.

Att kommunerna viktat kriteriet ”Auktoriserat bemanningsföretag” till hela 50 procent utökar barriären för nystartade företag. Detta strider mot proportionalitetsprincipen. Kommunerna tvingas även att anta en auktoriserad leverantör som har fått noll poäng avseende referenser och noll poäng avseende NKI. Dessutom har kommunerna, trots att detta krav är av största vikt för dem, antagit ett bolag som inte är auktoriserat. Av e-post från kommunerna den 16 oktober 2015 framkommer vidare att de likställer auktorisation med leverans vilket inte är fallet. Eftersom likabehandlingsprincipen och proportionalitetsprincipen inte iakttagits är upphandlingen konkurrensbegränsande.

### Kommunerna

De har i förevarande upphandling valt att ha ett fast pris som anbudsgivare har haft att förhålla sig till. Utvärderingskriterierna har sedan använts för att fastställa de ekonomiskt mest fördelaktiga anbuden. Detta har på ett transparent vis framgått av förfrågningsunderlaget. Det torde vara en upphandlande myndighets sak att bestämma vad som ska inrymmas i det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Colligio kan inte anses uppfylla kriteriet ”Auktoriserat bemanningsföretag” då bolaget inte är auktoriserat. Syftet med kriteriet avseende auktorisation är att, så långt det är möjligt, säkerställa att de avtalade bemanningsföretagen kommer att utföra uppdragen på ett tillfredsställande sätt.

### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

I 16 kap. 6 § första stycket LOU anges 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. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

I mål om ingripande enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (se RÅ 2009 ref. 69). Av Högsta förvaltningsdomstolens avgöranden RÅ 2002 ref. 50 och RÅ 2010 ref. 78 följer att en upphandlande myndighet har stor frihet att själv utforma föremålet för sin upphandling inom de ramar som ges av de allmänna prin-

ciperna för offentlig upphandling. 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. Grundläggande är att leverantörer behandlas likvärdigt och ickediskriminerande samt att upphandlingen genomförs på ett öppet sätt (jfr HFD 2012 ref. 48 I-II).

Colligo har anfört att det är oklart hur utvärderingskriterierna knyter an till tilldelningsgrunden ekonomiskt mest fördelaktiga anbud och att upphandlingen därmed strider mot transparensprincipen. Principen om transparens innebär bl.a. att information om en upphandling ska vara offentlig samt att den information som ges ska vara av sådan omfattning och kvalitet att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla leverantörer kan tolka informationen på samma sätt. Förvaltningsrätten bedömer att utvärderingskriterierna auktorisation, referenser och NKI-index alla utgör någon form av kvalitetssäkring av tjänsten som upphandlas. Kriterierna får därmed anses vara kopplade till att få fram det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Förvaltningsrätten anser inte att utvärderingsmodellen är så otydlig eller oförutsägbar att den skulle strida mot transparensprincipen.

Colligo har anfört att kommunerna brutit mot principen om likabehandling då bolaget inte tilldelats poäng för utvärderingskriteriet "Auktoriserat bemanningsföretag." Enligt Colligo ska det anses uppfylla kriteriet då det är medlem i bemanningsföretagen Almega och arbetar efter samma principer. För att en leverantör ska kunna tilldelas poäng ska den dock vara auktoriserad av Almega eller en likvärdig organisation. Det är i målet ostridigt att Colligo inte är auktoriserat av Almega eller en likvärdig organisation. Förvaltningsrätten anser att kriteriet inte kan tolkas på sådant sätt att Colligo kan anses uppfylla det. Kommunerna har således inte brutit mot likabehandlingsprincipen genom att inte tilldela Colligo poäng för detta.

Efter viktning har en anbudsgivare har kunnat erhålla maximalt 100 poäng vid utvärderingen varav 50 poäng då avser kriteriet "Auktoriserat bemanningsföretag". En auktoriserad anbudsgivare har därmed en klar fördel vid utvärderingen jämfört med en som inte är det. Detta behöver dock innebära att upphandlingen därmed strider mot proportionalitets- eller likabehandlingsprincipen. Kommunerna har valt att ha ett fast pris i upphandlingen. Att använda sig av kriteriet "Auktoriserat bemanningsföretag" samt vikta det högt framstår som ett lämpligt och effektivt medel för att uppnå det eftersträvade syftet, dvs. säkerställa att de avtalade bemanningsföretagen kommer att utföra uppdragen på ett tillfredsställande sätt till det fastslagna priset. Det har inte framkommit att det skulle gå att uppnå samma sak med mindre ingripande åtgärder. Den negativa effekten framstår inte som oproportionerlig jämfört med det eftersträvade syftet. Förvaltningsrätten anser därför att utvärderingsmodellen inte strider mot proportionalitetsprincipen. Det Collegio har anfört innebär heller inte att den kan anses strida mot likabehandlingsprincipen eller att upphandlingen skulle vara konkurrensbegränsande på ett otillbörligt sätt. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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

Magnus Hansson  
rådman

Föredragande: Hanna Hansson



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas 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

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress

där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt:

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.

