

KLAGANDE

1. Gävleborgs läns landsting, 232100-0198
2. Folkvandvården i Gävleborg AB, 556702-1836

Ombud: Mona Dalmats
Gävleborgs läns landsting

MOTPART

Hero Tolk AB, 556400-4546

Ombud: Advokaterna Jonas Edward och Ulf Hökeberg
Advokatfirman Fylgia KB

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Faluns dom den 29 mars 2018 i mål nr 496-18 och 524-18, se bilaga A

SAKEN

Offentlig upphandling; fråga om avvisning

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten avvisar överklagandet.

YRKANDEN M.M.

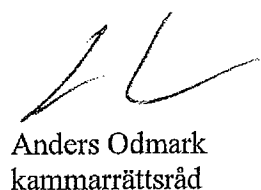
Gävleborgs läns landsting och Folkandvården i Gävleborg AB överklagar förvaltningsrättens dom. I överklagandet anges att ingen ändring av förvaltningsrättens dom yrkas.

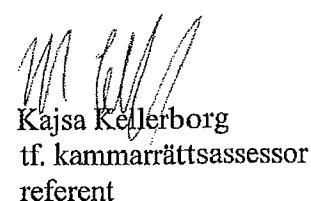
SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Det finns inte några särskilda bestämmelser om överklagande i lagen (2016:1145) om offentlig upphandling. Regeln i 33 § andra stycket förvaltningsprocesslagen (1971:291) blir därför tillämplig, där det framgår att ett beslut får överklagas av den som det angår, om det gått honom eller henne emot. Förvaltningsrätten i Falun har genom den överklagade domen avslagit Hero Tolk AB:s ansökan om överprövning av upphandlingen. Domen har därmed inte gått Gävleborgs läns landsting och Folkandvården i Gävleborg AB emot. Överklagandet ska därför avvisas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 9).


Jessica Lovén
kammarrättsråd
ordförande


Anders Odmark
kammarrättsråd


Kajsa Kellerborg
tf. kammarrättsassessor
referent

Sara Zell
föredragande jurist



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
Ann-Louise Jonsson

DOM
2018-03-29
Meddelad i Falun

AB10
Mål nr
496-18, 524-18

Sida 1 (6)

Bilaga A

SÖKANDE

Hero Tolk AB, 556400-4546

Ombud: Advokaterna Jonas Edward och Ulf Hökeberg
Advokatfirman Fylgia KB
Box 55555
102 04 Stockholm

MOTPARTER

1. Gävleborgs Läns Landsting, 232100-0198 (mål nr 496-18)
2. Folkvandvården Gävleborg AB, 556702-1836 (mål nr 524-18)

Ombud: Gävleborgs Läns Landsting
801 88 Gävle

SAKEN

Offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 216535

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 45	Kullen 4	023-383 00 00	023-383 00 80	måndag-fredag
S-791 21 Falun		E-post: forvaltningsrattenifalun@dom.se		08:00-12:00
		www.forvaltningsrattenifalun.domstol.se		13:00-16:00

YRKANDEN M.M.

Gävleborgs Läns Landsting och Folkvandvården Gävleborg AB (i det följande gemensamt benämnda Landstinget) genomför, genom ett öppet förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU), en upphandling avseende "Förmedling av språktolkar" (dnr RS 2017/1173). Landstinget meddelade tilldelningsbeslut den 23 januari 2018 varvid anbudet från Digital Interpretations Scandinavia AB (Digitaltolk) antogs.

Hero Tolk AB (Hero Tolk) ansöker om överprövning och yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska upphäva tilldelningsbesluten och förordna att upphandlingen ska rättas på så sätt att en ny anbudsutvärdering genomförs, varvid Hero Tolks anbud ska tilldelas nio poäng eller åtminstone ytterligare två poäng avseende utvärderingskriteriet kvalitet. Hero Tolk yrkar i andra hand att förvaltningsrätten ska upphäva tilldelningsbesluten och förordna att rättelse ska ske på så sätt att en ny anbudsutvärdering genomförs varvid endast de i upphandlingsdokumenten angivna grunderna för bedömning av angivna utvärderingskriterier ska beaktas. Hero Tolk yrkar i tredje hand att förvaltningsrätten ska upphäva tilldelningsbesluten och besluta att upphandlingen ska göras om.

Landstinget bestrider bifall till ansökan.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter för förvaltningsrättens prövning

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 denne grundar sin talan på (RÅ 2009 ref. 69). Förvaltningsrätten har således att pröva om det på grundval av vad Hero Tolk anfört är visat att Landstinget brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och att detta har medfört att Hero Tolk lidit eller kan komma att lida skada (20 kap. 6 § LOU). De

grundläggande principerna innebär att upphandlande myndigheter ska genomföra upphandlingar på ett öppet sätt, behandla leverantörer likvärdigt och icke-diskriminerande samt iaktta principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (4 kap. 1 § LOU).

Vad parterna anför

Hero Tolk anför i huvudsak följande. Landstinget har tilldelat Hero Tolk för låga poäng vid utvärderingen av kriteriet kvalitet. Av avsnitt 3.15 i upphandlingsdokumenten framgår att tilldelning av poäng ska ske dels utifrån de krav som framgår av villkoret, dels utifrån vissa frågor som anges i bilaga till förfrågningsunderlaget (bilaga 7 "Utvärdering Språktolktjänster", i det följande benämnd utvärderingsbilagan). Bedömningen ska göras utifrån de beskrivningar som leverantören bilagt till sitt anbud. I utvärderingsbilagan anges att leverantören ska besvara vissa i bilagan närmare angivna frågor (fråga 1 – 3) och att svaret på frågorna ska ligga till grund för bedömningen av i vilken grad leverantörens anbud uppfyller det i frågavarande utvärderingskriteriet. Hero Tolks anbud tilldelades 1 poäng på fråga 1 respektive fråga 2 och på fråga 3 tilldelades bolaget 2 poäng. Landstinget har vid utvärderingen dock beaktat andra grunder för bedömningen av utvärderingskriteriet kvalitet än de som angivits i avsnitt 3.15 i upphandlingsdokumenten och i utvärderingsbilagan. Av Landstingets sammanställning av den genomförda anbudsutvärderingen framgår nämligen att Landstinget angett "Utbildning av tolkar, rekrytering, kollar svenska kunskaper, sjukvårdsbegrepp" såvitt gäller fråga 1 ("Beskriv hur ni förebereder er inför kommande uppdrag") och som motivering till varför Hero Tolk tilldelats endast 1 poäng på denna fråga har Landstinget angett följande: "Info om svenska kunskaper saknas, sjukvårdsbegrepp saknas, beskrivning på övergripande nivå". Dessa grunder för utvärderingen var inte en del av upphandlingsdokumenten. Hero Tolks anbud innehåller samtliga uppgifter som efterfrågas i avsnitt 3.15 och i utvärderingsbilagan och borde rätteligen ha tilldelats 3 poäng för fråga 1. Vad gäller fråga 2 (Beskriv hur ni samarbetar med beställaren) har Lands-

tinget angett "saknar info om återkoppling, avbokning, mer på övergripande nivå samarbete med controller" som motivering till att Hero Tolk endast tilldelats 1 poäng för frågan. Hero Tolk har till anbudet bifogat dels en företagsbeskrivning, dels en systembeskrivning (en beskrivning av bolagets CRM-system) och har i dessa bilagor lämnat detaljerade redogörelser för hur man avser att samverka med beställaren vid utförandet av uppdraget. Redogörelsen innefattar bl.a. en beskrivning av hur återkoppling till beställaren kommer att ske. Vad gäller fråga 3 har leverantören haft att besvara hur man bedriver förbättringsarbete. Hero Tolk tilldelades 2 poäng på den aktuella frågan med motiveringen att det "[f]attas beskrivning kring mjuka parametrar, vad görs om en avvikelse uppstår". Det framgår ingenstans i upphandlingsdokumenten vilka dessa "mjuka parametrar" är, vilket strider mot transparensprincipen. I Hero Tolks anbudsbilaga systembeskrivning finns information om avvikelshantering. Landstingets påstående om att sådan information skulle saknas är således felaktig. Hero Tolks anbud borde rätteligen ha erhållit 3 poäng även avseende fråga 3 och således totalt 9 poäng för utvärderingskriteriet kvalitet. Det i upphandlingen ställda utvärderingskriteriet Kvalitet ska enligt upphandlingsdokumenten (avsnitt 3.15.1) utvärderas genom att "[r]eferensgruppen kommer att bedöma kvaliteten på uppdraget utifrån den beskrivning av processen som Leverantören ska bifoga anbudet". Upphandlingsdokumenten innehåller inga villkor om att den aktuella beskrivningen ska redovisas i viss form annat än att den ska vara skriftlig och bifogas till anbudet (avsnitt 3.14 och 3.15).

Landstinget framför bl.a. följande. I avsnitt 1.3.6 i upphandlingsdokumenten finns utvärderingsmodellen tydligt beskriven och de tre utvärderingskriterierna (Kvalitet, System och Flexibilitet och service) redovisas. Av förfrågningsunderlaget (avsnitt 3.14) framgår att utvärderingen av leverantörens anbud kommer att ske i två steg, där steg ett (1) inneburit en skriftlig beskrivning från leverantören och steg två (2) en muntlig presentation. Vilka uppgifter som skulle läggas till grund för bedömningen av respektive utvär-

deringskriterium framgår av avsnitten 3.15.1 Kvalitet, 3.15.2 System och 3.16 Samverkan - steg 2 (Flexibilitet och service). Det har med andra ord på förhand varit känt för anbudsgivarna vilka anbudsbilagor som skulle ligga till grund för bedömningsgruppens poängsättning och utvärderingen har genomförts på det sätt som redovisats på förhand. Utvärderingsmodellen har varit tydlig och Hero Tolk har tilldelats rätt poäng.

Förvaltningsrättens bedömning

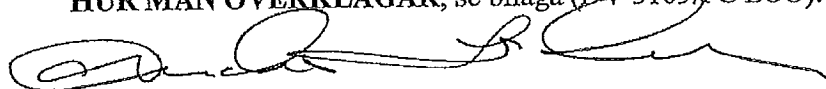
LOU ger inte närmare besked om hur upphandlingsdokumenten ska vara utformade eller hur en utvärderingsmodell ska vara konstruerad utöver vad som kommer till uttryck i de allmänt hållna bestämmelserna om krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens. Högsta förvaltningsdomstolen har bl.a. uttalat att upphandlingsdokumenten ska vara så klart och tydligt utformade att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, men att de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även upphandlingsdokument och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och unionsrätten inte överträds (se RÅ 2002 ref. 50). Högsta förvaltningsdomstolen har vidare uttalat att överprövningen inte tar sikte på upphandlingens materiella resultat utan endast på om den upphandlande myndigheten förfarit formellt korrekt och iakttagit de upphandlingsprinciper och förfaranderegler som anges i LOU (HFD 2013 ref. 5). Endast om den upphandlade myndigheten tagit ovidkommande hänsyn eller påtagligt avvikit från de kriterier som angetts i upphandlingsdokumenten kan det således bli aktuellt att ingripa mot en upphandling på denna grund.

I alla upphandlingar förekommer värderingar av anbuderna som görs av den upphandlande myndigheten. Det förhållandet att en upphandlande myndighet använder sig av ytterligare parametrar eller förfinade mätverktyg vid utvärderingen bör enligt förvaltningsrättens mening kunna godtas under förutsättning att dessa håller sig inom ramen för upphandlingsdokumenten.

I förevarande fall har Landstinget i upphandlingsdokumenten (avsnitt 3.15) angett att en referensgrupp kommer att bedöma leverantörens beskrivning av bl.a. arbetssättet och processen och att referensgruppen kommer att använda sig av vissa frågeställningar som finns i en utvärderingsbilaga. I den aktuella utvärderingsbilagan anges att leverantörens inlämnade beskrivningar avseende processen och systemet kommer att utvärderas med hjälp av de frågeställningar som finns redovisade i bilagan. Den omständigheten att referensgruppen beaktat information eller avsaknad av information avseende t.ex. svenskakunskaper, utbildning av tolkar och sjukvårdsbegrepp inom ramen för frågeställningen hur leverantören beskrivit hur man förbereder sig inför kommande uppdrag, får enligt förvaltningsrätten godtas då det har en tydlig koppling till frågeställningen och väl ryms inom upphandlingsdokumenten. Förvaltningsrätten finner inte heller i övrigt att Hero Tolk har visat att Landstinget vid utvärderingen av kvalitet har tillfört nya underkriterier eller tilldelat bolaget för låga poäng i förhållande vad som angetts i beskrivningen i anbudet eller att Landstinget i övrigt tagit ovidkommande hänsyn vid utvärderingen av dess anbud.

Förvaltningsrätten finner sammanfattningsvis att Hero Tolk inte har visat att det föreligger skäl för ingripande enligt LOU varför ansökan om överprövning ska avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV-3109/1 C LOU).



Anders Lidman

rådman

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *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 överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att prövningstillstånd meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

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. Vanligtvis får, då kammarrätten inte har fattat något interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, avtal slutas omedelbart. I de fall där kammarrätten har fattat ett interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt det interimistiska beslutet. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. 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 klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.