



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**  
Allmänna avdelningen

**DOM**  
2010-12-13  
Meddelad i Stockholm

Mål nr  
34690-10  
Enhet 12

**SÖKANDE**

First Medical Sverige AB, 556644-1134  
Lästmakargatan 10  
111 44 Stockholm

**MOTPART**

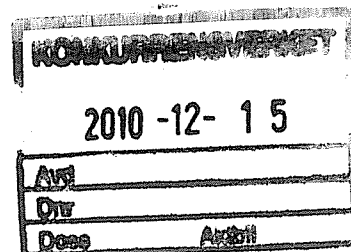
Stockholms läns landsting  
113 82 Stockholm

**Ombud**

Advokat Roger Hagman  
Advokatfirman Roger Hagman AB  
Box 3460  
103 69 Stockholm

**SAKEN**

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

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om ingripande enligt LOU.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 9 juli 2010 att upphandlingen tills vidare inte får avslutas upphör därmed att gälla.

Dok.Id 60551

| Postadress       | Besöksadress     | Telefon   | Telefax       | Expeditionstid                 |
|------------------|------------------|---|---------------|--------------------------------|
| 115 76 Stockholm | Tegeluddsvägen 1 | 08-561 680 00<br>E-post:<br>forvaltningsrattenistockholm@dom.se | 08-561 680 01 | måndag – fredag<br>09:00-15:00 |

## **BAKGRUND**

Stockholms läns landsting (SLL) genomför en upphandling avseende ramavtal för bemanningstjänster inom hälso- och sjukvården, SLL1912, diarienummer LS0908-0696. Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande enligt LOU och omfattar anbudsområdena läkare och specialläkare, områden 2-13, sjuksköterska och specialistsjuksköterska, områden 2-10, undersköterska/skötare samt medicinsk sekreterare. Som utvärderingskriterium har lägsta pris tillämpats. SLL har i tilldelningsbeslut vilket avsändes till samtliga anbudsgivare den 23 juni 2010 meddelat att man antagit andra anbud än det från First Medical Sverige AB (First Medical).

## **YRKANDEN M.M.**

First Medical har ansökt om överprövning och yrkar att upphandlingen ska göras om.

SLL har bestritt bifall till ansökan.

## **PARTERNAS UTVECKLING AV TALAN**

First Medical har utvecklat grunderna för sin talan genom att lämna bland annat följande synpunkter. I upphandlingen har man tagit ett sammanslaget pris, där pris för bemanningstjänster vardag, vardag kväll, vardag natt, helg samt storhelg lagts ihop till en totalsumma. Detta öppnar upp för möjligheten att lägga mycket låga priser i vissa kategorier och därmed vinna på totalsumman. På sköterskesidan är det i flera fall väldigt tydligt att vardagspriserna blir dyrare genom att man accepterat nollpris och orimligt låga priser på övriga tidskategorier. Detta blir ett märkligt resultat då normal arbetstid viktats som 75 procent och kommer att avropas i stora vo-

lymer, och SLL rimligen borde vilja säkra ett bra pris här. - Då övriga priser är så låga, eller rent av noll, är det kanske rimligt att det inte blir så mycket leveranser på dessa priser. Det är dessutom helt ofarligt att ge dylika löften, eftersom inga krav på vite finns med i upphandlingen. SLL tvingas då upphandla dessa tjänster av andra dyrare leverantörer. Under rådande avtalsperiod har detta varit ett scenario på en av SLL:s större enheter. Nästan alla dagpass tillfaller högt rankad leverantör, som lämnat orimligt låga prover på exempelvis storhelg, medan storhelger fördelas ut till lägre rankade. Resultatet blir en hög totalkostnad för SLL. - LOU ger SLL möjlighet att förkasta anbud med orimligt låga priser och möjligheten borde ha utnyttjats. SLL:s tilldelningsbeslut har därmed fattats på grunder som strider mot LOU. - När en så övervägande del av de bolag som lämnat anbud har lämnat rimliga och marknadsmässiga priser måste man ställa sig frågan om verkligen alla dessa tolkat upphandlingens villkor helt fel. First Medical anser inte att villkoret om transparens är uppfyllt när en övervägande del av bolagen inte tolkat villkoren för upphandlingen på det sätt som de utvalda gjorde.

SLL har utvecklat grunderna för bestridandet genom att anföra sammanfattningsvis följande. Det är SLL:s uppfattning att i en upphandling där det ges möjlighet att lämna olika priser (å-priser) kan anbudsgivare variera sin prissättning och ta vissa risker men också möjligheter till vinst genom att lägga låga priser för vissa efterfrågade poster och lägga högre priser för andra poster. Vad SLL kan göra enligt LOU är att be om en förklaring för det fall vissa priser är onormalt låga. Om förklaringen är godtagbar föreligger inga möjligheter att förkasta anbudet. Någon skyldighet att förkasta onormalt lågt pris finns inte heller. - Som framgår av punkten 1.16 i anbudsinvitan och prisformulären sker utvärderingen enligt lägst pris med viktningen 75 procent för normal tid och 25 procent för annan tid. Viktningen bygger på statistik utifrån tidigare års fördelning. Vinnaren utses område för område sedan priserna viktats. Det innebär att den som

lämnat det sammanlagt lägsta viktade priset ska avropas i första hand. Viktningen är såväl proportionerlig som transparent och står inte i strid med likabehandlingsprincipen. - Påståendena att leverantörer med lågt pris för annan tid under innevarande avtalsperiod mer eller mindre systematiskt avböjt avrop för annan tid kan inte vitsordas. SLL förutsätter att antagna anbudsgivare kommer att leverera tjänster vid avrop enligt avtalad rangordning. - SLL bestrider sammanfattningsvis att anbudsinvjudan utformats på ett sätt som står i strid med LOU och att innehållet i lämnade anbud skulle leda till att upphandlingen måste göras om.

### UTREDNINGEN I MÅLET

Av punkten 1.2 i anbudsinvjudan framgår att tjänsterna som ska upphandlas är indelade i anbudsområdena läkare, sjuksköterska, undersköterska och medicinsk sekreterare. Anbud har kunnat lämnas på samtliga efterfrågade tjänster eller, avseende anbudsområdena läkare och sjuksköterskor, på ett eller flera olika underområden, nummer 2 - 13 för läkare och nummer 2 - 10 för sjuksköterska.

I punkt 1.15.7 i anbudsinvjudan anges att grupper av leverantörer har rätt att lämna anbud utan att vid anbudsgivningen ha en bestämd juridisk form.

Enligt punkten 1.16.2 i anbudsinvjudan framgår följande angående utvärderingskriteriet.

”Utvärdering sker enligt **lägsta pris**. Det/de anbud som har lägst pris kommer att antas enligt nedan.  
För respektive område kommer det anbud antas som där har sammantaget lägst utvärderingspris. Vidare kommer även anbud med näst lägst utvärderingspris och näst näst lägst utvärderingspris etc. att antas om tillräckligt antal anbud föreligger upp till det maximala antalet antagna anbud enligt vad som anges i punkt 1.2.  
De antagna anbuderna rangordnas efter lågt utvärderingspris.”

Av punkt 1.9 i anbudsinbjudan framgår att anbudspriser **skall** anges i svenska kronor (SEK) exklusive mervärdesskatt och inkludera samtliga kostnader för åtaganden enligt förfrågningsunderlaget.

Av de till anbudsinbjudan bilagda prisformulären, Bilaga 1.1 A-F, framgår att pris ska lämnas per timme för följande tider: normal arbetstid (vardagar kl. 07-19) samt separata priser för respektive kategori annan arbetstid (vardagar kväll, vardagar natt, helg samt storhelg). Vid utvärderingen viktas angivet pris per timme och läggs samman till en ”summa utvärderat pris” som ligger till grund för prisutvärderingen. Viktningen anges som 75 procent för normal arbetstid och totalt 25 procent för annan arbetstid fördelat på 3 procent för vardagar kväll, 8 procent vardagar natt, 12 procent helg och 2 procent storhelg. I bilaga 1.1A och 1.1B, prisbilaga avseende läkare och specialistläkare, framgår vidare att pris per timme för jour ska anges men att priset inte kommer att ingå i utvärderingen.

Under punkten 1.17, **Avtal**, i anbudsinbjudan anges att ramavtal kommer att tecknas med flera anbudsgivare inom respektive område för att tillfredsställa SLL:s behov. För avrop under ramavtalet anges handlingen Avropsordning gälla. Anbudsgivaren **skall** i sitt anbud bekräfta att denne godkänner kontraktsvillkoren i avtalsmallen i sin helhet.

I bilaga 3 till anbudsinbjudan, **Ramavtal**, anges under sektion 2, **Avropsordning**, bland annat följande angående avrop under avtalet.

Avropande enhet ska vid Avrop välja den leverantör som följer av den rangordning som framgår av bilaga (*som anger vilka leverantörer som erhållit Avtal*).

Undantag från rangordningen kan ske om:

Till exempel:

- Leverantören klarar (för tillfället) inte av att leverera det som efterfrågas och kan inte erhålla rätt resurs för uppdraget.

[...]

- Den Leverantör som tillfrågats enligt avropsordningen har vid det senaste tillfället denne anlitats av den avropande enheten inte uppfyllt sina åtaganden enligt gällande avtal.

## DOMSKÄL

Enligt 1 kap. 9 § LOU skall upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 16 kap. 2 § LOU, i tillämplig lydelse, framgår bland annat 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 lidit eller kan komma att lida skada skall rätten besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

En ansökan om överprövning enligt LOU avser frågan huruvida den upphandlande myndigheten brutit mot någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag samt om detta medfört att leverantör lidit eller kan komma att lida skada.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

First Medical har anfört att upphandlingen strider mot transparensprincipen då så många leverantörer har tolkat förfrågningsunderlaget på annat sätt än de leverantörer som blivit antagna genom angivande av nollanbud och mycket låga anbud på vissa tider. Av förfrågningsunderlaget punkten 1.16.2 framgår att SLL kommer att anta de anbud som har sammanlagt lägst utvärderingspris. Av prisformulären, bilaga 1.1A-F till förfrågningsunderlaget, framgår att leverantören ska ange pris inom samtliga kategorier av arbetstider och att angivet pris viktas till 75 procent avseende normal arbetstid och totalt 25 procent avseende kategorierna för annan tid. Förvaltningsrätten bedömer att det i förfrågningsunderlaget på ett klart och tydligt sätt angivits hur utvärderingen kommer att gå till och vad som där-

vid tillmäts betydelse. Att olika strategier kan tillämpas för prissättningen av anbud är inte tillräckligt för att ligga till grund för en annan bedömning. Det saknas därmed skäl för ingripande enligt LOU på förevarande grund.

First Medical har även anfört att de leverantörer som angivit nollanbud, eller mycket låga anbud, skulle ha förkastats av SLL. Förvaltningsrätten finner att SLL valt att inte förkasta dessa anbud och att LOU inte stipulerar någon skyldighet för en upphandlande enhet att förkasta ett anbud med onormalt lågt pris. Även på denna grund saknas skäl för ingripande enligt LOU.

First Medical har vidare anfört att i de anbud som innehåller nollpriser har priset på normal arbetstid satts högre jämfört med de anbud innehåller rimliga priser i alla tidskategorier, vilket är negativt för SLL då normal arbetstid avropas i så stora mängder. First Medical påpekar även att det i upphandlingen inte föreskrivs några viten vid leverantörs vägran att leverera, varför en leverantör kan vägra leverera till angivna nollpriser och SLL då tvingas avropa arbete på annan tid från en dyrare leverantör. Sammantaget leder detta till en hög totalkostnad för SLL.

Av bilaga 3 till förfrågningsunderlaget följer dels att SLL ska följa rangordningen av antagna leverantörer, dels att rangordningen bland de antagna leverantörerna kan frångås om leverantören för tillfället inte klarar att leverera det som efterfrågas eller leverantören tidigare inte skött sina åtaganden enligt avtalet.

Eftersom pris ska lämnas för samtliga tidskategorier har många leverantörer laborerat med sin prissättning inom de olika tidskategorierna och valt att i vissa tidskategorier lägga sina priser långt under faktisk kostnad för leverans av tjänsten i syfte att få ner det utvärderade priset. Utvärderings-

modellen utgår från antagandet att SLL från varje enskild leverantör kommer att avropa 75 procent normal arbetstid och 25 procent av annan arbetstid. Med andra ord är utvärderat pris ett slags genomsnittspris för den leverantören, relevant för det fall avrop sker från samtliga tidskategorier i den omfattning som anges i viktningen. Om SLL:s avrop under ramavtalet emellertid inte sker i enlighet härmed, utan SLL tvingas avropa exempelvis 70 procent tid avseende helg och storhelg från en leverantör och endast 30 procent normal arbetstid från samma leverantör slår utvärderingsmodellen fel och det är med stor sannolikhet inte de lägsta anbuden som har antagits genom utvärderingen. I förevarande upphandling synes detta inte endast vara ett teoretiskt utan även mycket troligt ett praktiskt problem då det inte finns något som hindrar en leverantör från att avböja ett uppdrag från SLL, exempelvis om anbudspriset som leverantören lämnat för den för uppdraget aktuella arbetstiden är sådant att det skulle innebära en kostnad att leverera tjänsten.

Förvaltningsrätten finner i detta sammanhang att även utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade ur affärsmässig synvinkel får godtas, under förutsättning att upphandlingen inte genomförts i strid med någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU (jfr RÅ 2002 ref. 50). Förvaltningsrätten finner därmed att eventuella affärsmässiga brister vad avser aktuella delar av förfrågningsunderlagets utformning inte i sig utgör grund för ingripande enligt LOU.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att, utifrån de omständigheter First Medical lagt till grund för sin talan, det inte föreligger några sådana brister i upphandlingen som gör ingripande enligt 16 kap. 2 § LOU påkallat. First Medicals ansökan om ingripande enligt LOU ska därför avslås.



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I STOCKHOLM**  
Allmänna avdelningen

**DOM**  
2010-12-13

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (DV 3109/1a).



Patrik Ernby

Förvaltningsrättsassessor

Föredragande har varit Sara Zell.



## 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 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.