



SÖKANDE

Pelmatic Sweden AB, 556536-1101

Ombud: Advokat Carolina Sandekjer
Amber Advokater Karlskrona HB

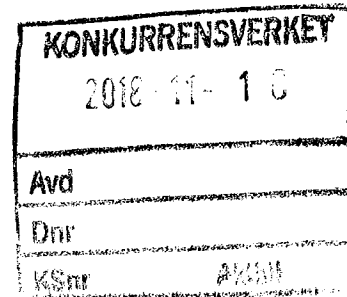
MOTPARTER

1. Södermanlands läns landsting, 232100-0032
2. Västmanlands läns landsting, 232100-0172

Ombud för 1 och 2: Kristine Nilsson Wieslander

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förordnar att upphandlingen får avslutas först efter Södermanlands läns landsting och Västmanlands läns landsting genomfört en rättelse på så sätt att en ny anbudsutvärdering görs varvid Pelmatic Sweden AB:s beskrivning avseende utvärderingskriteriet problemlösning tilldelas mer än noll poäng.

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Södermanlands läns landsting och Västmanlands läns landsting (Beställarna) genomför en gemensam upphandling av ramavtal avseende *Bemanningsjänster läkare till Primärvården*, dnr DU-UPP17-0293, som förenklat förfarande enligt LOU. Tilldelning sker till upp till tio leverantörer vars anbud är de ekonomiskt mest fördelaktiga utifrån grunden bästa förhållandet mellan pris och kvalitet. Anbudet som har bästa förhållandet mellan pris och kvalitet definieras genom att fem tilldelningskriterier som ska bedömas vid utvärderingen ger ett mervärde i poäng. Beställarna meddelade den 14 augusti 2018 ett tilldelningsbeslut enligt vilket andra leverantörer än Pelmatic Sweden AB (Bolaget) tilldelades kontrakt i upphandlingen.

Bolaget ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att förvaltningsrätten beslutar att den inte får avslutas förrän rättelse har gjorts genom en ny anbudsutvärdering varvid Bolaget erhåller högre poäng, alternativt att upphandlingen ska göras om.

Beställarna bestrider bifall till ansökan.

VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS HAR ANFÖRT

Bolaget

Utvärderingsmodellen

Den utvärderingsmodell som Beställarna använt i aktuell upphandling har brutit i såväl krav på transparens som likabehandling. I anbudsunderlaget har Beställarna enbart kortfattat angivit de olika poängens innebörd. Det har också använts olika poängsättning för de olika utvärderingskriterierna, utan att det finns någon egentligen grund för en differentiering. Det framgår inte

heller på ett tydligt och transparent sätt vad som krävs för att erhålla de olika poängen. Det har således inte varit möjligt för de olika anbudsgivarna att förutse vad som krävs för att erhålla de olika poängen. Det är inte heller klarlagt vad Beställarna menar med att visst eller betydande mervärde tillförs av de metoder eller processer som beskrivits i svaren, Beställarna har ej klargjort för vad detta mervärde består i. Det har således inte heller varit möjligt för anbudsgivarna att på bästa sätt formulera sina anbud, vilket medfört att principen om transparens och likabehandling åsidosatts.

Det framgår inte heller på ett tydligt sätt vad som Beställarna anser vara brist i svaren och vad som således berättigar till poängavdrag. Med hänsyn till att utvärderingsmodellen är otydlig föreligger det anledning att anta att Beställarnas objektivitet vid upphandlingen kan ha blivit åsidosatt. På grund av den otydliga utformningen och det stora utrymmet för subjektiva bedömningar har Beställarna erhållit en obegränsad valfrihet vid utdelning av poäng, vilket strider mot likabehandlingsprincipen i LOU. Genom utvärderingen har upphandlarna kunnat påverka resultatet på ett sådant sätt att de i princip kunnat välja de anbudsgivare de vill ha. Det framstår även som omotiverat att de olika utvärderingskriterierna har olika poängskalor. Därmed har utvärderingsmodellen givit utrymme för ett sådant godtycke att den strider mot de grundläggande principerna inom LOU.

Omständigheten att det inkommit flertal överprövningar till domstolen avseende aktuell upphandling i sig tyder på att det inte varit tillräckligt tydligt utformat upphandlingsdokumentation i upphandlingen.

Utvärdering av Bolagets anbud

Bolaget har i sitt anbud inkommit med relevanta beskrivningar i samtliga av de utvärderingskriterier som funnits. Trots detta har Bolaget tilldelats totalt enbart sju poäng.

Rekryteringsprocessen

I punkten 3.4.2. i anbudsunderlaget anges vilka delar som ska ingå i den beskrivning av rekryteringsprocessen som anbudsgivarna ska redovisa. Bolaget har i sitt anbud givit in en redogörelse varigenom det i aktuell del framgår bl.a. hur anställningsintervjuer genomförs och med vilka metoder, hur relevanta registerkontroller genomförs, hur referenstagning görs, hur yrkeskompetens granskas genom såväl krav på erfarenhet samt kontakter med referenser, hur uppföljning och kontroll utförs samt hur utbyte sker vid exempelvis sjukdom.

Bolaget har trots sin gedigna genomgång av processer och rutiner enbart erhållit ett poäng vilket enligt anbudet innebär att beskrivningen inte tydligt visar på rutiner och metoder för säkerställande av krav i rekryteringsprocessen och andra krav i upphandlingsdokumenten. Vidare innebär poängsättningen att Beställarna anser att samtliga punkter som efterfrågats inte innefattas i beskrivningen och den har inte heller bidragit till att köparen har kunnat utläsa att rekryteringen svarar mot köparens behov.

Bolaget ifrågasätter huruvida det har genomförts en korrekt och objektiv bedömning av det svar som Bolaget ingett. Bolagets redogörelse i aktuell del är omfattande och det kan inte anses finnas några brister utifrån det instruktioner som givits i anbudsunderlaget. Bolagets beskrivning uppfyller kraven för att erhålla fyra poäng. I vart fall skulle Bolaget ha tilldelats tre poäng, inte minst då det under beskrivningen för vad som krävs för tre poäng står att beskrivningen av rekryteringsprocessen kan innehålla "mindre brister" och ändå erhålla tre poäng. Sådana brister som skulle motivera en poängsättning under tre poäng föreligger inte.

Beställarna har framfört brister beträffande kontroll av yrkeslegitimation. Det framgår dock tydligt av Bolagets beskrivning under "Rekryteringsprocessen" att yrkeslegitimation verifieras samt att svensk legitimation säkerställs. Det framgår också att det säkerställs att läkaren har specialistkompetens inom aktuellt område samt att specialistkompetenser registreras i bolagets CRM-system. De brister som påstås av Beställarna angående beskrivningen av rekryteringsprocessen föreligger således inte.

Bedömning social kompetens

I aktuell del har Bolaget endast tilldelats två poäng. Två poäng ska en anbudsgivare enligt punkten 3.4.3 i anbudsupplägget tilldelas om de parametrar som bedömningen grundas på saknas i beskrivningen. Bolaget har i sin beskrivning redogjort både för hur processen går till för att säkerställa social kompetens samt vilka parametrar som bedömningen grundas på. Bl.a. anges att varje läkare intervjuas enligt en framtagen checklista med specifika frågor där bl.a. samarbetsförmåga och viljan att jobba i team bedöms. Även förmågan att anpassa sig till en ny verksamhet samt läkarens bemötande i rekryteringsprocessen vägs in. För att säkerställa att läkaren besitter den sociala kompetensen som efterfrågas intervjuas även tre chefreferenser avseende varje läkare. Referenserna får då bl.a. svara på frågor kring läkarens samarbetsförmåga och vilja till att anpassa sig till nya verksamheter. Även läkarens bemötande mot patienter och anhöriga, läkarens professionalism samt hur olika värdegrunder efterlevs är en del av rekryteringsprocessen. Även andra medarbetare i verksamheten intervjuas för att säkerställa detta. För att säkerställa detta över tid ingår det även i Bolagets kvalitetsarbete att systematiskt följa upp och dokumentera läkarens uppdrag, däri ingår social kompetens som en parameter enligt den beskrivning som Bolaget lämnat. Av Bolagets beskrivning redovisas således väl de parametrar som ligger till grund för bedömningen samt den process som används för att säkerställa

social kompetens hos den uthyrda läkaren. Mot bakgrund av det anförda borde Bolaget i denna del därför ha erhållit fyra poäng istället för två poäng.

Beställarna framför att Bolaget brustit i att ange vad för typ av social kompetens som kan förväntas av läkarna. Social kompetens i sig får anses vara ett komplext uttryck och Beställarnas uppdelning i att det skulle finnas flera olika sorter social kompetens tyder på dess komplexitet. Det har inte framgått vad för social kompetens som Beställarna efterfrågat i förfrågningsunderlaget och inte heller på något sätt antytts på att det är olika social kompetens som ska redogöras för hur det testas.

Klagomål från köparen

I aktuell del har Beställarna efterfrågat hur leverantörernas rutiner och metoder för att hantera klagomål från kund är utformade. I förfrågan har de önskat redogörelse för vem som tar emot klagomål, hur det förmedlas till läkaren och internt inom organisationen samt hur dialogen med kunden ter sig. Förfrågan har även avsett hur leverantören tillser att inte läkaren hyrs ut på nytt till kunden om det anses olämpligt.

Bolaget har lämnat en mycket ingående beskrivning av hur klagomål från köparen behandlas samt hur kvalitetsarbetet, vilket är en del i detta, bedrivs. Det framgår i detalj vilket system som används för rapportering av avvikelser/klagomål, vem som är ansvarig för hanteringen, hur uppföljning sker internt samt i förhållande till kunden samt vad som händer med den läkare som klagomålet avser. Det framgår också av beskrivningen att Bolaget är certifierade enligt ISO 9001 och 14001 inom aktuellt område. Bolagets beskrivning visar tydligt de rutiner och metoder som finns för att hantera klagomål från kund samt att den kommunikation som ska ske är genomtänkt. Beskrivningen visar vidare på att Bolaget inser att kommunikation är viktig

och hur bolaget säkerställer att den aktuella läkaren inte erbjuds köparen på nytt.

Bolaget har framfört att eventuella klagomål från såväl kund som läkare rapporteras in i ett affärssystem. Detta för att bl.a. tillse att samma läkare inte hyrs ut till samma kund igen i det fall det är olämpligt. Det framgår vidare att det är verksamhetschefen inom Bolaget som ansvarar för såväl åtgärder som uppföljning när klagomål inkommit. I det fall det förekommer grava klagomål eller återkommande klagomål så avslutas uppdraget. Det framkommer även att klagomål tas emot via e-post, telefon och fax. Avvikelsesrapport skrivs och hanteras sedermera tillsammans med åtgärd av verksamhetschef. Det är även verksamhetschefen som sköter kontakt både med läkare och kunden. Alla uppgifterna behandlas med sekretess. Bolaget har vidare även beskrivit hur de arbetar förebyggande med sitt kvalitetsarbete. Trots den utförliga redogörelse som har lämnats har Bolaget enbart erhållit två poäng. Bolagets svar borde dock ha renderat i högre poäng än så med hänsyn till den kvalitativa redogörelse som har lämnats.

Beställarna anför att det saknas en beskrivning av hur klagomålshantering ska hanteras i akuta lägen, vilket ger intryck av att det sker långsamt. Det framgår inte på något sätt i förfrågningsunderlaget att Beställarna önskar en förklaring för hur hantering sker i skyndsamma ärenden. Det får även anses vara en ytterst subjektiv tolkning från Beställarnas sida att Bolagets svar ger utrymme för slutsatsen att deras hantering sker långsamt. Den inläsning av andra omständigheter som Beställarna gör i denna del tyder på att Beställarna förfarit subjektivt i sin utvärdering.

Vidare har Beställarna påstått att det som anges i ansökan om överprövning avseende att det är en verksamhetschef som sköter kontakt med läkare och kund inte fanns med i anbudsunderlaget. Det är en oriktig uppgift. Det fram-

går tydligt följande av anbudet: "Vad gäller klagomål från kund på läkare eller om läkaren inte trivs hos en kund rapporteras detta in i vårt affärssystem. Vår verksamhetschef är ansvarig för uppföljning och åtgärder." Av ingivet anbud framgår således att det är verksamhetschefen som hanterar klagomålen. Inte heller i denna del föreligger således någon brist som kan motivera en lägre poängsättning.

Arbete med dokumentationskrav

I denna del är Bolaget av uppfattningen att bolaget lämnat en något för kortfattad beskrivning av hur arbetet med dokumentationskravet uppfylls och att två poäng därför är en korrekt poängsättning.

Problemlösning

Bolaget har även i förhållande till fråga som ställts om problemlösning på ett informativt sett redogjort för såväl övergripande hur Bolaget arbetar med kvalitetssäkring samt hur eventuella avvikelser och risker rapporteras och hanteras. I aktuell del har Bolaget även erhållit ett fiktivt problem som de genom sitt svar ska beskriva hur de skulle ha löst problemet. Bolaget har i aktuell del redogjort för hur hanteringen sker i det fall en läkare skulle ha avslutat ett uppdrag på ett icke tillfredsställande sett. Bolaget har i aktuell del enbart erhållit noll poäng. Att erhålla noll poäng torde motsvara att i princip inte alls lämnat något svar. Bolaget har dock i aktuell del angivit svar på såväl ett övergripande plan som specifikt förklarat hanteringen av det fiktiva problemet. På inget sätt kan den beskrivning som ges leda till slutsatsen att Bolagets beskrivning inte ger något som helst mervärde. För att erhålla två poäng krävs endast att Bolagets beskrivning visar på en förståelse för problematiken, men föreslagen lösning ger inte köparen en till-

fredställande lösning alternativt vissa merkostnader. Med hänsyn till den beskrivning Bolaget lämnat samt de krav som ställs upp för att erhålla två poäng borde Bolaget i denna del ha erhållit två poäng.

Sammanfattning av poängsättningen

Sammantaget har Bolaget lämnat beskrivningar, i de flesta fall utförliga, av de punkter som efterfrågas i varje utvärderingskriterium och några sådana brister som kan ligga till grund för den låga poängsättning som sken har inte påvisats. Ovan redovisad genomgång visar att Bolaget utan grund har erhållit en betydligt lägre poäng vid utvärderingen än vad som framstår som skäligt. Utvärderingen strider mot de grundläggande principerna inom LOU, inte minst likabehandlings- och transparensprincipen. Om poängsättningen hade skett på ett korrekt sätt hade Bolaget erhållit en sådan poäng att det tilldelats kontrakt.

Skada

Av det ovan framförda framgår att Bolagets anbud i vart fall skulle ha erhållit ytterligare mellan fem och sex poäng vid utvärderingen, vilket innebär att Bolaget skulle ha tilldelats kontrakt. Det kan i vart fall inte uteslutas att en korrekt utvärdering skulle ha medfört att Bolaget skulle ha tilldelats kontrakt. Bolaget har till följd av bristerna i utvärderingsfasen lidit en skada i upphandlingsrättslig mening.

Därutöver görs det gällande att utvärderingsmodellen i sig ger utrymme för ett sådant mått av godtycke att den strider mot de grundläggande principerna om transparens och likabehandling. Eftersom Beställarna genom poängsättningen givits en betydande möjlighet att påverka vilka anbudsgivare som ska tilldelas kontrakt har Bolaget lidit en skada i upphandlingsrättslig me-

ning. Det kan i vart fall inte uteslutas att den felaktiga utformningen av utvärderingsmodellen medfört att Bolaget lidit en skada i upphandlingsrättslig mening.

Beställarna

Upphandlingsunderlag och utvärderingsmodell har utformats helt i enlighet med LOU och de grundläggande principerna om likabehandling och transparens. Bolaget har därmed inte kunnat visa att det lidit någon skada med hänsyn till upphandlingsunderlaget.

Den anbudsutvärdering som har skett har varit helt och hållet likabehandlande och transparent i förhållande till vad som har angivits i underlaget. Det har inte funnits något utrymme för godtycklighet eller skönsmässig poängtilldelning utifrån hur tilldelningskriterierna har beskrivits i upphandlingsunderlaget. Beställarna bestrider att Bolaget skulle ha erhållit en högre poäng vid anbudsutvärderingen varför Bolaget inte har kunnat visa att det lidit någon skada med hänsyn till genomförd anbudsutvärdering.

Utvärderingsmodellen

Beställarna bestrider att aktuell utvärderingsmodell strider mot de grundläggande principerna om likabehandling och transparens enligt 4 kap. 1 § LOU. Av utvärderingsmodellen och dess tilldelningskriterier har det utifrån de angivna beskrivningarna varit helt och hållet möjligt att utläsa vad som har krävts för att uppnå respektive mervärde. Avseende respektive tilldelningskriterium har det angivits beskrivningar avseende mervärden i olika skalor. Samtliga angivna mervärden har varit formulerade på ett sätt så att en anbudsgivare har kunnat formulera ett konkurrenskraftigt anbud. Underlaget har därmed varit tillräckligt transparent utformat.

Beställarna bestrider att en anbudsgivare inte av upphandlingsföreskrifterna har kunnat utläsa hur poängsättningen av anbud har gått till. Genom att läsa utvärderingsprotokollet tillsammans med de utförliga beskrivningar som angivits i upphandlingsföreskrifterna i punkterna 3.4.2 - 3.4.6 har det varit fullt möjligt för en anbudsgivare att kunna förstå varför viss poäng har erhållits. Poängsättningen har skett helt i överensstämmelse med vad som har angivits i upphandlingsföreskrifterna och har därmed skett i enlighet med transparens- och likabehandlingsprincipen.

Regelverken om offentlig upphandling innehåller inte några närmare former regler för hur en anbudsutvärdering ska gå till eller hur en utvärderingsmodell ska vara konstruerad. En upphandlande myndighet kan i princip välja vilken metod som helst för att jämföra anbud så länge den kan anses uppfylla de grundläggande principerna om likabehandling, transparens och proportionalitet. Det inte är likställt med en fri prövningsrätt bara på grund av den omständigheten att leverantörerna först i efterhand får vetskap om exakt hur upphandlande myndighet har resonerat vid utvärderingen av visst tilldelningskriterium.

I förevarande fall finns en tillräckligt tydligt beskriven utvärderingsmodell med tydliga tilldelningskriterier och angivande av mervärden. Bolaget har inte på något sätt kunnat visa att denna skulle mynna ut i en skönsmässig prövningsrätt.

Utvärdering av Bolagets anbud

Rekryteringsprocessen

Beställarna bestrider att Bolaget skulle ha erhållit full poäng avseende den beskrivning som lämnats gällande rekryteringsprocess. Bakgrunden till att

Bolaget endast erhållit en poäng är att den beskrivning som har lämnats visar på tydliga brister och metoder för att säkerställa de krav som har uppställts i detta avseende.

Enligt Beställarnas mening har det inte varit tillräckligt att lämna beskrivningar gällande hur registerkontroller, anställningsintervjuer, yrkeskompetens och erfarenhet granskas. Förvisso beskriver Bolaget att det sker en kontroll av Socialstyrelsen, Hälso- och sjukvårdens ansvarsnämnd (HSAN) och Inspektionen för vård och omsorg (IVO), men däremot lämnar Bolaget inte någon beskrivning av vad som specifikt kontrolleras. Inte heller lämnas en fullgod beskrivning avseende samtliga områden som har efterfrågats. Exempelvis omnämns inte förskrivningsrätt som en del av rekryteringsprocessen vilket ger ett intryck av att detta inte är en viktig del. Beställarna bestrider Bolagets påståenden om att det skulle vara möjligt att med tillräcklig tydlighet kunna utläsa av den beskrivning som har lämnats att det på ett tydligt sätt framgår om och hur yrkeslegitimation kontrolleras eller om och hur bevis avseende specialistkompetens efterfrågas.

Angiven beskrivning innehåller ett flertal brister avseende angivande av metoder och processer. Såvitt kan utläsas av lämnad beskrivning sker en rapportering av ärenden till IVO, men det kan däremot inte utläsas till vem rapporteringen sker. Enligt Beställarnas bedömning indikerar detta om en bristande metod och process avseende dessa punkter under rekryteringsprocess av läkare. På samma sätt saknas beskrivning om metod och process avseende verbal språkförmåga och hälsokrav hos läkare. Inte heller anges något om att det är hänvisad guide för referenstagning som används vid referenskontroll.

Enligt Beställarnas mening har Bolaget inte visat tydligt att rutiner och metoder för säkerställande av ställda krav avseende rekryteringsprocessen uppfylls. Då beskrivningen brister avseende flertalet punkter, samt innehåller

flera avvikelser, och vissa punkter dessutom saknas helt har Beställarna inte kunnat utläsa att anbudet i denna del motsvarar Beställarnas efterfrågade behov. Enligt Beställarnas bedömning motsvarar den av Bolaget lämnade beskrivningen enbart ett litet mervärde motsvarande en poäng.

Bedömning social kompetens

Beställarna vidhåller sin tidigare bedömning avseende detta mervärde och bestrider att Bolaget skulle ha erhållit en högre poäng än motsvarande ett mindre mervärde om två poäng. Förvisso framgår det av Bolagets anbud att det finns en metod för att kommunicera om social kompetens hos de läkare som ska hyras in. Emellertid saknas redogörelse gällande vad för typ av social kompetens som kan förväntas av läkarna och vem som kommunicerar ställda krav om social kompetens. Detta påvisar tydliga brister avseende metod och process för att kunna bedöma denna parameter.

Exempelvis framgår inte hur själva anställningsintervjuerna sker med läkare och om det sker via telefon eller personligen. Enligt Beställarnas bedömning är det stor skillnad på att bedöma social kompetens personligen eller utifrån en telefonintervju. Redan här anser Beställarna att det brister i avseendet att säkerställa en kvalitativ metod för att kunna säkerställa en social kompetens. Att inte träffa läkarna personligen vittnar om en mycket bristfällig metod och process för att mäta social kompetens.

Sammanfattningsvis medför avsaknad av tydliga beskrivningar att Bolaget enbart bedöms uppfylla ett mindre bra mervärde om två poäng.

Tvärtemot vad Bolaget nu anför anser Beställarna att det har varit fullt möjligt att utläsa av anbuds föreskrifterna och de frågor och svar som har lämnats avseende detta tilldelningskriterium vad som har krävts för att erhålla fullt mervärde.

Klagomål från köparen

Beställarna vidhåller den tidigare bedömningen avseende detta mervärde och bestrider att Bolaget skulle ha erhållit en högre poäng än två, dvs. motsvarande ett mindre mervärde.

Eftersom en beskrivning avseende Bolagets dialog med läkare avseende klagomålshantering saknas helt kan detta inte anses vara en tydlig beskrivning av process och mervärde. Vidare saknas det även en beskrivning om hur klagomålshantering ska hanteras i akuta lägen vilket ger intrycket av att det sker långsamt. Beställarna menar även att beskrivningen är helt i avsaknad om hur det hela sker och vem som tar emot klagomål, vem som förmedlar vidare, och vem som har dialog med köparen. Det saknas således en tydlig beskrivning av metod och process. Förvisso har Bolaget angivit att den finns men i likhet med övriga tilldelningskriterier har man även i detta avseende inte på ett tydligt sätt visat hur processen/metoden går till.

Den uppgift som Bolaget har uppgivit i sin ansökan om överprövning avseende att det är en verksamhetschef som sköter kontakt med läkare och kund fanns inte med i det ursprungliga anbudet. Det saknas helt och hållet en beskrivning avseende dialog med läkare frånsett i samband med uppföljning av vidtagen åtgärd. Sammanfattningsvis menar Beställarna att beskrivningen är bristfällig och påvisar inte i tillräcklig utsträckning vilken metod och process som används.

Arbete med dokumentationskrav

Beställarna bestrider att Bolaget skulle ha erhållit en annan poäng än två poäng avseende detta tilldelningskriterium och vidhåller sin tidigare utvärdering. Av angivet tilldelningskriterium kan utläsas att leverantören bör ha

kvalitativa metoder som är väl anpassade till köparens behov avseende köparens krav på läkares utförande av arbetsuppgifter inom ramen för ordinarie arbetstid, innefattande dokumentationskrav, journaler, provsvar, remissvar, signering.

Beställarna har bedömt att Bolaget i detta avseende erhåller två poäng vilket motsvarar ett mindre bra mervärde i enlighet med vad som kan utläsas ur upphandlingsföreskrifterna och den beskrivning som anges i punkten 3.4.5. En tilldelning av två poäng innebär att Beställarna har bedömt att en metod för kommunikation finns men visar inte tydligt på hur leverantören redogör för innehållet i kravet till läkaren och/eller vem som kommunicerar detta med läkaren.

Det lämnas en viss redogörelse avseende dokumentationsplikt men inte när dokumentationskravet förmedlas till läkaren och inte vad detta innefattar eller mer precist innebär. Av anbudet har inte kunnat utläsas att en introduktion görs innan uppdrag påbörjas och uppgiften framgår således inte av anbudet. Enligt Beställarnas bedömning uppfyller således Bolaget utifrån den beskrivning som har lämnats enbart ett mindre värde.

Problemlösning

Beställarna bestrider att Bolaget i detta avseende har erhållit en felaktigt poäng. Beställarna vidhåller tidigare poängsättning om noll poäng. Enligt Beställarnas bedömning har Bolaget i sitt anbud inte lyckats visa på tydliga rutiner och metoder finns i samband med klagomål från köpare. Det saknas redogörelse för kommunikation och den sammantagna bedömningen av Bolagets beskrivning är att den saknar mervärde. Av lämnad redogörelse kan utläsas en avsaknad av förståelse för denna parameters betydelse. Då Bolaget helt har utelämnat beskrivning av problemlösning och angivande av ett fiktivt case har inte ett högre mervärde kunnat påföras. Den bristfälliga lösning

som har erbjudits påvisar inte att köparen inte får merkostnader. Såvitt kan utläsas av lämnad redogörelse har Bolaget inte har förstått det konkreta problemet och angiven process och metod vittnar om ett fiktivt händelseförlopp snarare än att det är möjligt att påvisa erfarenhet därav. Det är något Beställarna har sett väldigt allvarligt på och som tydligt visar på oförståelse för problematiken. Därav kan Bolaget i detta avseende inte erhålla annan poäng än ett mindre mervärde.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Upphandlingsdokument

Av Upphandlingsföreskrifterna framgår, såvitt här är relevant, följande.

3.4 Utvärderingskriterier

3.4.1 Allmänt

5 utvärderingskriterier (tilldelningskriterier) kommer att utvärderas i upphandlingen. Leverantör lämnar en beskrivning (redogörelse) för varje utvärderingskriterium. Beskrivningarna kommer att bedömas med poäng på en skala från 0 till 4 poäng alternativt 0, 2 och 4 poäng baserat på vilket mervärde leverantören bedöms erbjuda. Maximalt kan 20 poäng totalt erhållas för de fem kriterierna tillsammans. Beskrivningarna lämnas i separat bilaga som bifogas anbudet vid varje respektive kriterium. Med metod avses leverantörens tillvägagångssätt för genomförande.

3.4.2 Utvärderingskriterium 1 Rekryteringsprocess

Leverantören bör ha kvalitativa rutiner och metoder för genomförande av rekryteringsprocessen för läkare som är väl anpassad för köparens behov. Leverantören ska beskriva sin process för att säkerställa att köparens krav på rekryteringsprocessen och ställda krav i upphandlingsdokumenten kopplat till rekryteringsprocessen uppfylls så att läkare med rätt kompetens och lämplighet förmedlas till uppdrag hos köparen. Med metod avses leverantörens tillvägagångssätt för genomförande.

Processbeskrivningen bör innehålla rutiner och metoder för genomförande avseende följande punkter:

[...]

0 poäng - Uppfylls inte alls (inget mervärde)

Leverantörens beskrivning visar inte alls att rutiner och metoder för säkerställande av ställda krav på rekryteringsprocessen och andra krav i upphandlingsdokumenten kopplade till rekryteringsprocessen uppfylls. Samliga punkter ovan innefattas inte i beskrivningen och leverantören har inte redogjort för varje del på ett sådant sätt att köparen kunnat utläsa att leverantören har en metod vid rekrytering som helt och fullt motsvarar köparens behov. Beskrivningen innehåller flera avvikelser från ställda krav i upphandlingsdokumenten och rekryteringsprocessen och/eller påvisar mycket betydande brister i rutin och metod för genomförande.

1 poäng - Dåligt (litet mervärde)

Leverantörens beskrivning visar inte tydligt att rutiner och metoder för säkerställande av ställda krav i på rekryteringsprocessen och andra krav i upphandlingsdokumenten kopplade till rekryteringsprocessen uppfylls. Samtliga punkter ovan innefattas inte i beskrivningen och leverantören har inte redogjort för varje del på ett sådant sätt att köparen kunnat utläsa att leverantören har ett tillvägagångssätt vid rekrytering som helt och fullt motsvarar köparens behov. Beskrivningen innehåller flera avvikelser från ställda krav i upphandlingsdokumenten och rekryteringsprocessen och/eller påvisar flera brister i rutin och metod för genomförande.

2 poäng - Mindre bra (ger ett mervärde)

Leverantörens beskrivning visar att rutiner och metoder för säkerställande av ställda krav på rekryteringsprocessen och andra krav i upphandlingsdokumenten kopplade till rekryteringsprocessen finns. Samtliga punkter ovan innefattas i processbeskrivningen, men leverantören har inte tydligt redogjort för varje del på ett sådant sätt att köparen kunnat utläsa att leverantören har en metod vid rekrytering som helt och fullt motsvarar köparens behov. Beskrivningen innehåller vissa avvikelser från ställda krav i upphandlingsdokumenten och rekryteringsprocessen och/eller påvisar brister i rutin och metod för genomförande.

3 poäng - Bra (stort mervärde)

Leverantörens beskrivning är väl underbyggd och tillförlitlig och påvisar tydligt att rutiner och metoder för säkerställande av ställda krav på rekryteringsprocessen och andra krav i upphandlingsdokumenten kopplade till rekryteringsprocessen finns. Samtliga punkter ovan innefattas i processbeskrivningen, men leverantören har inte helt tydligt redogjort för varje del på ett sådant sätt att köparen kunnat utläsa att leverantören har ett tillvägagångssätt vid rekrytering som helt och fullt motsvarar köparens behov. Mindre brister förekommer.

4 poäng - Mycket väl uppfyllt (betydande mervärde)

Leverantörens beskrivning är väl underbyggd och tillförlitlig och påvisar tydligt att rutiner och metoder för säkerställande av ställda krav på rekryteringsprocessen och andra krav i upphandlingsdokumenten kopplade till rekryteringsprocessen finns. Samtliga punkter ovan innefattas i processbeskrivningen och leverantören har redogjort för varje del på ett sådant sätt att köparen tydligt kunnat utläsa att leverantören har ett tillvägagångssätt vid rekrytering som mycket väl motsvarar köparens behov. Inga brister har kunnat påvisas.

3.4.3 Utvärderingskriterium 2 Bedömning social kompetens

Leverantören bör ha kvalitativa metoder som är väl anpassade till köparens behov avseende bedömning av läkares sociala kompetens. Leverantören ska beskriva sina metoder för detta.

0 poäng - Uppfylls inte alls (inget mervärde)

Leverantörens beskrivning visar inte alls att metoder för bedömning av läkares sociala kompetens finns och på vilka parametrar bedömningen grundas. Sammantaget bedöms leverantörens brist på metod inte medföra något mervärde.

2 poäng - Mindre bra (ger ett mervärde)

Leverantörens beskrivning visar att metoder för bedömning av läkares sociala kompetens finns, men visar inte tydligt på vilka parametrar bedömningen grundas. Sammantaget bedöms leverantörens metoder medföra ett visst mervärde.

4 poäng - Mycket väl uppfyllt (betydande mervärde)

Leverantörens beskrivning visar tydligt att metoder för bedömning av läkares sociala kompetens finns och på vilka parametrar bedömningen grundas. Leverantören visar på fördjupad förståelse för betydelsen av olika metoder för att grunda bedömningen. Sammantaget bedöms leverantörens metoder medföra ett betydande mervärde.

3.4.4 Utvärderingskriterium 3 Klagomål från köparen

Leverantören bör ha rutiner och metoder för att hantera klagomål från köparen som är väl anpassad till köparens behov avseende förmedlade läkare innefattande vem hos leverantören som tar emot klagomål, hur detta förmedlas till läkaren och internt inom organisationen samt hur dialog med köparen sker. Leverantören bör också säkerställa att läkare inte erbjuds köparen i samband med annat uppdrag i de fall klagomålet varit av sådan karaktär att förnyad förmedling inte är lämplig. Leverantören ska beskriva sina metoder för detta.

0 poäng - Uppfylls inte alls (inget mervärde)

Leverantörens beskrivning visar inte tydligt att rutiner och metoder finns i samband med klagomål från köparen. Redogörelse för kommunikationen saknas eller är otydlig och det framgår heller inte på ett tydligt sätt hur leverantören säkerställer att läkare inte erbjuds köparen på nytt. Sammantaget bedöms leverantörens bristande rutiner och metoder för att hantera klagomål från köparen inte medföra något mervärde.

2 poäng - Mindre bra (ger ett mervärde)

Leverantörens beskrivning visar att rutiner och metoder finns i samband med klagomål från köparen och att kommunikationen finns, men beskrivningen av hur den sker är bristfällig och påvisar inte tydligt på vilket sätt den genomförs. Redogörelse av hur leverantören säkerställer att läkare inte erbjuds köparen på nytt finns, men är beskriven på ett sådant sätt att köparen inte med tydlighet kan utläsa att förnyad förmedling med största sannolikhet inte kommer att ske. Sammantaget bedöms leverantörens rutiner och metoder för att hantera klagomål från köparen medföra ett visst mervärde.

4 poäng - Mycket väl uppfyllt (betydande mervärde)

Leverantörens beskrivning visar tydligt att rutiner och metoder för att hantera klagomål från köparen finns och att kommunikationen i samband med klagomål från kund är väl genomtänkt och grundlig. Vidare visar leverantören på fördjupad förståelse för att god kommunikation är grundläggande vid hantering av klagomål från köparen. Redogörelse av hur leverantören säkerställer att läkare inte erbjuds köparen på nytt finns och är beskriven på ett sådant sätt att köparen kan utläsa att förnyad förmedling med största sannolikhet inte kommer att ske. Sammantaget bedöms leverantörens rutiner och metoder för att hantera klagomål hos kund medföra ett betydande mervärde.

3.4.5 Utvärderingskriterium 4 Arbete med dokumentationskrav innan uppdrag avslutas

Leverantören bör ha kvalitativa metoder som är väl anpassade till köparens behov avseende köparens krav på läkares utförande av arbetsuppgifter inom ramen för ordinarie arbetstid innefattande dokumentationskrav; journaler, provsvar, remissvar, signering. Leverantörens ska beskriva hur och när detta krav förmedlas till läkare aktuella för uppdrag hos köparen.

0 poäng - Uppfylls inte alls (inget mervärde)

Leverantörens beskrivning av metod visar på tydliga brister avseende hur leverantören kommunicerar kravet. Redogörelse för vad som förväntas av läkaren och/eller när och vem som kommunicerar detta med läkaren saknas. Sammantaget bedöms leverantörens brist på metod inte medföra något mervärde.

2 poäng - Mindre bra (ger ett mervärde)

Leverantörens beskrivning visar att metod för kommunikation av kravet till läkare finns, men visar inte tydligt på hur leverantören redogör innehållet i kravet till läkaren och/eller vem som kommunicerar detta med läkaren. Sammantaget bedöms leverantörens metoder medföra ett visst mervärde.

4 poäng - Mycket väl uppfyllt (betydande mervärde)
Leverantörens beskrivning visar tydligt att metod för kommunikation med läkaren finns och/eller vem som kommunicerar med läkaren. Leverantören visar på fördjupad förståelse för betydelsen av kommunikation avseende kravet. Sammantaget bedöms leverantörens metoder medföra ett betydande mervärde.

3.4.6 Utvärderingskriterium 5 Problemlösning

Leverantören bör ha förmåga att lösa problem på ett bra sätt och ska därför beskriva lösning på ett typiskt problem som kan uppstå i samband med förmedling av läkare till primärvård som är väl anpassat för köparens behov.

Beskrivning problem (fiktivt): Köparen upptäcker och meddelar kontaktperson hos leverantören att betydande brister finns i läkares dokumentation (om patienter) en vecka efter att uppdraget avslutats. Remisser har inte skickats och provsvar inte rapporterats samt saknas journalanteckningar i flera patientjournaler. Leverantören ska beskriva hur denne agerar gentemot köparen och aktuell läkare för att lösa problemet.

0 poäng - Uppfylls inte alls (inget mervärde)
Leverantörens beskrivning visar på oförståelse för problematiken och ger ingen lösning för köparen alternativt merkostnader för köparen. Sammantaget bedöms leverantörens lösning inte medföra något mervärde.

2 poäng - Mindre bra (ger ett mervärde)
Leverantörens beskrivning visar på förståelse för problematiken, men föreslagen lösningen ger inte köparen en tillfredsställande lösning alternativt vissa merkostnader. Sammantaget bedöms leverantörens lösning medföra ett visst mervärde.

4 poäng - Mycket väl uppfyllt (betydande mervärde)
Leverantörens beskrivning visar på betydande förståelse för problematiken och föreslagen lösning gör att köparens problem hanteras på ett sätt som är tillfredsställande och bidrar till ingen eller liten merkostnad för köparen. Sammantaget bedöms leverantörens lösning medföra ett betydande mervärde.

Av informationsmeddelande – Förtydligande information den 19 april 2018
framgå följande.

3.4.3 Utvärderingskriterium 2 Bedömning social kompetens

Köparens behov avseende att läkare med social kompetens förmedlas innebär att leverantör ska eftersträva att läkare med förmåga enligt nedan förmedlas: - God samarbetsförmåga med övriga medarbetare inom aktuell verksamhet - Förmåga och vilja att arbeta i team - Förmåga att samarbeta med andra verksamheter och huvudmän - Gott bemötande mot patienter och anhöriga - Professionellt bemötande och beaktande avseende värdegrund, patientens etnicitet, religion eller annan trosuppfattning, funktionsnedsättning, sexuell läggning, ålder och kön. Vid utvärderingen bedöms om leverantören har metoder (tillvägagångssätt) för att försöka identifiera om läkaren besitter social kompetens innefattande egenskaperna angivna ovan samt på vilka parametrar bedömningen grundas. Med parametrar i detta avseende avses exempelvis innehåll i dokumentation, beteende vid intervju, svar på specifika frågor.

3.4.5 Utvärderingskriterium 4 Arbete med dokumentationskrav innan arbete avslutas

Beskrivningen ska innehålla processen för hur kommunikationen sker; vem hos leverantören som kommunicerar kravet med läkaren, när kravet förmedlas till läkaren, hur kravet på dokumentation förmedlas till läkaren (munligt, skriftligt eller annat). Med köparens behov avses att läkare förmedlas som till fullo förstått att dokumentationsplikt inom ramen för ordinarie arbetstid föreligger samt att dokumentationen slutförs på ett korrekt sätt.

Förvaltningsrättens bedömning

Utvärderingsmodellen

Bolaget har gjort gällande att utvärderingsmodellen i aktuell upphandling har brustit i såväl krav på transparens som likabehandling på grund av en otydlig utformning och det stora utrymmet för subjektiva bedömningar som Beställarna förbehållit sig.

En upphandlande myndighet har en långtgående frihet att utforma upphandlingsdokumenten och ställa de krav som den anser behövs för att säkerställa syftet med upphandlingen, förutsatt att kraven inte strider mot LOU eller unionsrättsliga principer. Det åligger den part som gör gällande att en upphandlande myndighet brutit mot bestämmelserna i LOU att visa vilka omständigheter som ligger till grund för talan.

Av rättspraxis följer att upphandlande myndighet vid utvärderingen har rätt att själv avgöra vilka aspekter i ett anbud som har särskilt värde för den upphandlande myndigheten (se t.ex. RÅ 2010 ref 78). Av EU-domstolens avgörande i mål C-6/15 *TNS Dimarso* framgår vidare bl.a. att en upphandlande myndighet inte är skyldig att i upphandlingsdokumenten upplysa om den bedömningsmetod som tillämpats vid anbudsutvärderingen vid tilldelning av ett tjänstekontrakt när tilldelningsgrunden är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Det framgår vidare att myndigheten får tillämpa en skala vid bedömningen av tilldelningskriterierna utan att denna skala har offentliggjorts.

Förvaltningsrätten konstaterar att upphandlingsdokumentet innehåller en beskrivning av vad som ska ligga till grund för bedömning av utvärderingskriterierna, vilka rutiner och metoder som anbudsgivarens processbeskrivningar bör innehålla, poängskalan för vart och ett av utvärderingskriterierna samt vad som föranleder var och en av poängen i skalan 0-4. Med beaktande av uppgifterna som lämnats och den frihet som Beställarna haft vid utformningen av upphandlingsdokumenten enligt ovan angiven rättspraxis, saknar vad Bolaget gjort gällande avseende upphandlingens utformning stöd och innebär inte att upphandlingsdokumenten står i strid med LOU eller de unionsrättsliga principerna. Skäl att utifrån vad Bolaget anfört i relevant avseende eller i övrigt förordna om att upphandlingen ska göras om saknar således.

Utvärdering av Bolagets anbud

Förvaltningsrätten konstaterar att överprövningen inte tar sikte på upphandlingens materiella resultat, utan på om den upphandlande myndigheten har förfarit formellt korrekt och iakttagit LOU (jfr HFD 2013 ref. 5). Det ankommer inte på domstolen att göra en ny detaljerad utvärdering i upphandlingen utan prövningen inskränker sig till frågan om de grundläggande principerna i LOU har överträtts. Vid en sådan prövning är den naturliga utgångspunkten att den upphandlande myndigheten har bäst förutsättningar att bedöma vilken kvalitet som anbuden innehåller. Vid upphandling av produkter och tjänster där utvärderingen väsentligen måste vila på skönsmässiga bedömningar får den upphandlande myndighetens utvärdering godtas, om det inte finns uppenbara skäl för en annan bedömning (jfr Kammarrätten i Jönköpings dom i mål nr 5-09).

Bolaget har ifrågasatt Beställarnas poängsättning av Bolagets anbud beträffande fyra av de fem utvärderingskriterier som satts i upphandlingen. Be-

träffande de första fyra utvärderingskriterierna (rekryteringsprocess, bedömning social kompetens, klagomål från köparen och arbete med dokumentationskrav innan uppdrag avslutas) finner förvaltningsrätten att vad Bolaget anfört om utvärderingen av sitt anbud inte utgör skäl att ifrågasätta Beställarnas poängsättning av utvärderingskriterierna. Det har heller inte framkommit att Beställarna avvikit från bedömningskriterierna eller på annat sätt tagit ovidkommande hänsyn vid anbudsutvärderingen.

Vad beträffar det femte utvärderingskriteriet problemlösning har Beställarna åsatt Bolagets beskrivning noll poäng. Enligt poängskalan i punkten 3.4.6 i upphandlingsdokumentet innebär detta att Beställarna har ansett att Bolagets beskrivning *”visar på oförståelse för problematiken och ger ingen lösning för köparen alternativt merkostnader för köparen. Sammantaget bedöms leverantörens lösning inte medföra något mervärde”*.

Förvaltningsrätten finner att den beskrivning Bolaget lämnat i relevant avseende innehåller samtliga moment som Beställarna efterfrågat i punkten 3.4.6 då Bolaget har beskrivit sitt arbete vad gäller att förebygga och lösa eventuella problem som uppkommer i samband med förmedling av läkare till primärvården samt hur Bolaget agerar gentemot köparen och aktuell läkare för att lösa det fiktiva problem som Beställarna beskrivit. En sådan beskrivning, där det inte heller framgår att köparen pådras några merkostnader, borde medföra åtminstone något mervärde för Beställarna och visar på åtminstone viss förståelse för problematiken. Det anförda betyder enligt förvaltningsrätten att det finns uppenbara skäl för att konstatera att Beställarnas utvärdering i relevant avseende inte är korrekt i förhållande till det som angivits i utvärderingsmodellen. Beställarnas felaktiga utvärdering innebär att Beställarna har förfarit i strid med upphandlingsdokumentet och principen om likabehandling.

Bolaget har i målet gjort gällande att Bolaget har lidit skada genom Beställarnas felaktiga poängsättning eftersom en korrekt utvärdering skulle ha medfört att Bolaget skulle ha tilldelats kontrakt i upphandlingen. Beställarna har i målet inte gjort någon invändning mot Bolagets påstående för det fall förvaltningsrätten skulle finna att endast ett eller vissa av utvärderingskriterierna poängsatts felaktigt. Mot denna bakgrund får Bolaget anses ha i tillräcklig mån visat att det lidit skada genom Beställarnas ovan konstaterade överträdelse. Skäl för ingripande enligt 20 kap. 6 § LOU föreligger därmed. Eftersom överträdelsen inte berör upphandlingens konkurrensuppsökande skede är rättelse en tillräcklig åtgärd. Rättelse ska ske i form av en ny anbudsutvärdering varvid Bolagets beskrivning avseende utvärderingskriteriet problemlösning tilldelas mer än noll poäng.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (FR-05).

Tomas Kjellgren
Rådman

Handläggare i målet har varit föredragande juristen Stefka Bokmark.



Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Hur räknar vi ut tiden?

Sista dagen för överklagande är exakt 3 veckor från den veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen för överklagande är en helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.

Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.

Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.

