



### SÖKANDE

Doktorsjouren Nordic AB, 559050-0061  
Västmannagatan 3  
111 24 Stockholm

Ombud: Biträdande jurist Eva Olofsson  
Ahlgrens advokatbyrå  
Box 137  
901 04 Umeå

### MOTPARTER

1. Västerbottens läns landsting  
901 89 Umeå

2. Region Norrbotten  
971 89 Luleå

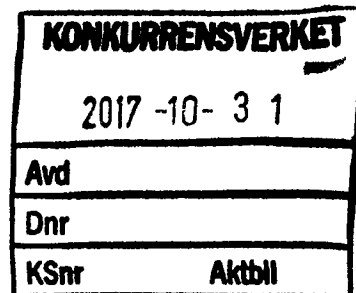
3. Region Jämtland Härjedalen  
831 27 Östersund

4. Landstinget Västernorrland  
871 85 Härnösand

Ombud för 2 – 4:  
Mats Raneblad  
Västerbottens läns landsting  
901 89 Umeå

### SAKEN

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



### FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

## BAKGRUND OCH YRKANDEN

Västerbottens läns landsting genomför tillsammans med Region Jämtland Härjedalen, Landstinget Västernorrland och Region Norrbotten en offentlig upphandling av bemanningstjänster avseende läkare och sjuksköterskor (dnr VLL 1011-2015) till angivna landsting (Landstingen). Vid upphandlingen används förenklat förfarande.

Landstingen har beslutat att förkasta anbudet från Doktorsjouren Nordic AB bl.a. på den grunden att obligatoriskt ska-krav 2.2 inte är uppfyllt. I den del som är aktuell har landstingen angett bl.a. följande;

Anbudsgivares verksamhet kan inte erhålla kreditbetyg och kontobevis och checkkredit från bank kan inte anses klarlägga att anbudsgivaren har motsvarande ställning. Anbudsgivare har därmed i anbudet inte visat att krav på leverantörs ekonomiska ställning uppfylls.

Doktorsjouren Nordic AB (Doktorsjouren) ansöker i förvaltningsrätten om överprövning av den del av upphandlingen som rör specialistläkare. I första hand yrkar Doktorsjouren att upphandlingen ska göras om och i andra hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Landstingen motsätter sig bifall till ansökan.

## PARTERNAS ANFÖRANDEN

### **Doktorsjouren anför bl.a. följande.**

Landstingen har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU genom att felaktigt diskvalificera Doktorsjouren från att delta i utvärderingsfasen samt genom att *inte* diskvalificera Instacura AB trots att skall-kravet beträffande leverantörs erfarenhet inte uppfyllts.

Doktorsjouren är ett bemanningsföretag inom vårdsektorn som startade sin verksamhet i början av 2016. Doktorsjouren har kunder runt om i landet och har såsom andrahandsleverantör, när upphandlade leverantörer inte kunnat leverera, även haft Västerbottens läns landsting som kund. Doktorsjouren

har lämnat anbud i aktuell upphandling men uteslutits från upphandlingen med hänvisning till att företaget inte uppfyllt skall-kraven 2.2 (ekonomisk ställning) och 2.4 (teknisk och yrkesmässig kapacitet).

Med anledning av skall-krav 2.2 gavs Doktorsjouren möjlighet att lämna förtydligande till anbudet. Då informationen om begärd komplettering var otydlig kontaktade Doktorsjouren upphandlingsansvarig per e-post och ställde frågan om bevis på banktillgodohavande samt bevis på aktuell checkkredit var tillräcklig information. Motsvarande information hade använts i en snarlik upphandling i Region Halland och där godtagits. Doktorsjouren fick emellertid inte något svar på vilka dokument som upphandlande myndighet efterfrågade.

Doktorsjouren kompletterade därefter sitt anbud med bevis på banktillgodohavande och bevis på aktuell checkkredit samt med skriftlig information om företagets ekonomiska ställning, men har trots detta diskvalificerats från upphandlingen.

De ingivna handlingarna visar dels att Doktorsjouren hade ett betydande banktillgodohavande vid tidpunkten för upphandlingen, dels att företaget av banken erhållit en checkkredit på 500 000 kr, vilken inte utnyttjats. Genom utlåtandet från SEB framgår att banken, efter sin bedömning av Doktorsjouren, ansett företaget kreditvärdigt. Utlåtandena har också, i enlighet med begäran, utfärdats av personer utanför företaget. Dessa kompletterande uppgifter är i sig tillräckliga för att visa att Doktorsjouren har en stabil ekonomisk bas och tillgång till resurser som svarar mot anbudets omfattning och innehåll, vilket var det krav som ställdes i upphandlingen. Något annat krav på vilka handlingar som skulle ges in har inte uppställts av upphandlande myndighet.

Det är uppenbart att begäran om förtydligande är otydlig beträffande vilka handlingar som upphandlande myndighet i så fall vill ta del av, men då Doktorsjouren inte erhållit något förtydligande i denna del får denna otydlighet falla tillbaka på upphandlande myndighet. Det anges inte vad utlåandet ska avse, exempelvis resultat, likviditet, skuldfrihet etc. eller vem som ska lämna utlåandet. I 11 kap. 7 § tredje punkten LOU räknas intyg från bank upp som ett av flera möjliga sätt för leverantörer att visa sin ekonomiska kapacitet på.

Flera andra nystartade företag har i upphandlingen kompletterat sina anbud med utdrag från UC, likt det som Doktorsjouren bifogade begäran om överprövning. Sådana kompletteringar, med riskklass 3, har rätteligen godtagits av Landstingen. I en sådan komplettering från ett nystartat bolag finns emellertid inte någon information om bolagens kostnader eller resultat. Kreditupplysningsföretaget har inte heller haft tillgång till någon sådan information, utan baserar sin bedömning på bl.a. uppgifter om inbetalda arbetsgivaravgifter och uppgifter om generell branschrisk. Genom att begära att Doktorsjouren skulle ha redovisat sina kostnader och resultat behandlas inte företaget på ett med övriga leverantörer likvärdigt sätt. Att Doktorsjouren skulle ha skulder hos Kronofogden, men samtidigt likvida medel på över 500 000 kr samt en outnyttjad checkkredit på ytterligare 500 000 kr, framstår som helt osannolikt. Mot den bakgrunden är uppgifterna i ingivna intyg likvärdiga med ett utdrag från kreditupplysningsföretaget UC. Uppgifter om erlagda arbetsgivaravgifter hämtade Landstingen in själva varför dessa uppgifter i UC-upplysningarna inte tillför något som inte redan var känt för Landstingen.

I begäran om förtydligande har dessutom felaktigt påståtts att kreditupplysningsföretag inte kan lämna kreditbetyg för nystartade bolag. Detta har, efter att upphandlingen avslutats, visat sig inte stämma då det kommit till Doktorsjourens kännedom att företaget alltsedan juni 2016 haft riskklass 3 hos

UC. Det var således fullt möjligt för Landstingen att vid granskningen av anbudet erhålla kreditbetyg hos kreditupplysningsföretag. I skall-kraven fanns ingen angivelse om att Landstingen enbart avsåg att använda *ett* kreditupplysningsföretag. Tvärtom tyder skrivningen på att kontroller görs gentemot flera kreditupplysningsföretag. Påståendet om att det inte var möjligt att erhålla kreditbetyg har föranlett Doktorsjouren att på annat sätt visa att de har motsvarande ekonomisk ställning. Genom att Doktorsjouren redan vid granskningen av dess anbud ansågs kreditvärdig hos ett kreditupplysningsföretag har emellertid företaget uppfyllt skall-kravet avseende ekonomisk ställning.

Av ingivet anbud från Instacura AB framgår att företaget inte har någon tidigare erfarenhet av bemanningstjänster utan man hänvisar till erfarenheter som dess verkställande direktör har. Mot bakgrund av att det i skall-krav anges att *leverantör* ska ha tidigare erfarenhet har Instacura AB inte uppfyllt skall-kravet. Instacuras anbud borde därför ha diskvalificerats. Eftersom Doktorsjourens anbud rätteligen borde ha utvärderats har Doktorsjouren lidit eller kunnat komma att lida skada av att Instacuras anbud antagits.

Vid utvärderingen har en förhandling av priserna skett. Ett flertal anbudsgivare har då valt att sänka sina priser. Motsvarande möjlighet att sänka anbudspriser måste ges till Doktorsjouren. Då någon sådan förhandling med Doktorsjouren inte torde vara möjlig att genomföra utan att göra om upphandlingen yrkas i första hand att upphandlingen ska göras om.

**Landstingen anför bl.a. följande.**

Vid kontroll mot kreditupplysningsföretaget Bisnode kunde Doktorsjouren inte erhålla kreditbetyg. Doktorsjouren gavs därför möjlighet att komplettera anbudet.

Doktorsjouren valde att komplettera med information om checkräkningskredit och tillgångar på bankkonto från SEB samt egen utsago om företagets ekonomi. Utlåtandet skulle enligt begäran vara utfärdat av en person utanför företaget. Begäran om komplettering kan inte anses otydlig. Det skulle ha stridit mot likabehandlingsprincipen om Landstingen hade gjort en förhandsbedömning av Doktorsjourens komplettering.

Ett företags ekonomiska ställning kan inte endast avgöras av dess tillgångar utan hänsyn måste tas till hela dess omslutning. Av kompletteringen framkommer inte någon information om Doktorsjourens kostnader, skulder, resultat eller andra faktorer som påverkar dess ekonomiska ställning.

De handlingar som Doktorsjouren valt att komplettera med har inte styrkt företagets ekonomiska ställning på ett objektivt sätt som kunnat ligga till grund för Landstingens bedömning av kravets uppfyllnad. Doktorsjouren valde att inte komplettera anbudet med det utdrag från UC som bifogats ansökan om överprövning. Landstingen kan vid anbudsprövningen inte ta hänsyn till vilken bedömning andra upphandlande myndigheter har gjort.

Vad gäller anbudet från Instacura AB har företaget i sitt anbud åberopat sin företrädares erfarenhet för att uppfylla krav 2.7. Det vore oproportionerligt av Landstingen att inte tillåta anbudsgivare att åberopa företrädares kapacitet då det skulle innebära en otillbörlig diskriminering av nystartade företag. Instacura AB har således i sitt anbud visat att ställda krav uppfylls.

#### **TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER**

Den 1 januari 2017 trädde lagen (2016:1145) om offentlig upphandling i kraft och därigenom upphävdes lagen (2007:1091) om offentlig upphandling. Den upphävda lagen gäller dock för sådan upphandling som har påbörjats före ikraftträdandet och är därför tillämplig i förevarande mål.

Upphandlande myndigheter ska 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 (1 kap. 9 § LOU).

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 (16 kap. 6 § första stycket LOU).

### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Doktorsjouren har bl.a. anfört att deras anbud felaktigt förkastats.

Det i målet aktuella skall-kravet, förfrågningsunderlagets skall-krav 2.2, lyder enligt följande:

”Leverantör ska ha en stabil ekonomisk bas och ha tillgång till resurser som svarar mot anbudets omfattning och innehåll.

Leverantör ska ha minst kreditbetyget kreditvärdig.

Landstinget inhämtar kreditbetyg från kreditupplysningsföretag.

Om kontroll hos kreditupplysningsföretag inte är möjlig eller att leverantörs verksamhet inte kan erhålla kreditbetyg, ska leverantör på begäran tillhandahålla motsvarande information.”

Förvaltningsrätten konstaterar att det av likabehandlingsprincipen följer att en upphandlande myndighet inte kan efterge eller bortse från obligatoriska krav som uppställts i förfrågningsunderlaget. Högsta förvaltningsdomstolen har i avgöranden den 20 maj 2016 (HFD 2016 ref. 37 I och II) också gett uttryck för ett strikt upprätthållande av uppställda obligatoriska krav. I nämnda avgöranden uttalar domstolen bl.a. följande:

”I en upphandling utgör förfrågningsunderlaget en central del av förfarandet. En förutsättning för att underlaget ska kunna fylla sin konkurrensuppsökande funktion är att potentiella leverantörer kan vara säkra på att de obligatoriska krav som ställs i underlaget upprätthålls under hela förfarandet.

En upphandlande myndighet måste därför redan vid framställandet av förfrågningsunderlaget se till att de krav som ställs är proportionerliga i förhållande till föremålet med upp-

handlingen på så sätt att kraven är adekvata och relevanta och inte går utöver vad som rimligen bör krävas av den som vill lämna ett anbud.

När en upphandlande myndighet har kommit fram till att en viss uppgift eller ett visst bevis måste finnas i anbudet och därför ställt ett obligatoriskt krav ska potentiella leverantörer kunna utgå ifrån att kravet är så viktigt att den som anser sig inte kunna, eller inte vilja, uppfylla kravet avstår från att lämna ett anbud.”

Vid Landstingens prövning av Doktorsjourens anbud framkom att företaget inte kunde erhålla kreditbetyg. Den omständigheten att kontroll gjorts endast mot *ett* kreditupplysningsföretag kan enligt förvaltningsrättens mening inte anses strida mot vad som angetts i förfrågningsunderlaget. Inte heller kan av annan anledning krävas att kontroller görs gentemot flera kreditupplysningsföretag. Dessutom borde Doktorsjouren, som ett tämligen nystartat företag, ha förstått att den aktuella situationen skulle kunna uppkomma.

Mot bakgrund av att Doktorsjouren inte kunde erhålla kreditbetyg gavs företaget tillfälle att i enlighet med vad som anges i skall-krav 2.2 komplettera anbudet. Landstingen angav härvid bl.a. följande: Kreditupplysningsföretag kan inte lämna kreditbetyg för nystartat företag. Komplettera anbudet med ett utlåtande samt dokumentation som visar på att ni uppfyller kravet. Utlåtandet ska vara utfärdat av en person utanför företaget.

Doktorsjouren inkom med kontobevis från SEB, beviljad checkkredit om 500 000 kr från SEB samt en egen skrivelse om företagets ekonomi. Landstinget har inte godtagit handlingarna och menar i förvaltningsrätten att ett företags ekonomiska ställning inte kan avgöras endast av dess tillgångar utan att hänsyn måste tas till hela dess omslutning, såsom kostnader, skulder, resultat m.m. Oaktat vad som anförs av Doktorsjouren anser förvaltningsrätten att Landstingen haft fog för att inte godta ingiven komplettering och att detta inte kan anses strida mot likabehandlingsprincipen. Härigenom kan inte Doktorsjouren anses ha tillhandahållit motsvarande information som kreditbetyg från kreditupplysningsföretag. Förvaltningsrätten anser vidare att såväl skall-krav 2.2 som Landstingens begäran om komplettering måste anses vara tillräckligt tydligt utformade. I likhet med vad som anförts



av Landstingen anser även förvaltningsrätten att det skulle ha stridit mot likabehandlingsprincipen att göra en förhandsbedömning av Doktorsjourens komplettering. Vidare måste ställda krav anses vara relevanta för upphandlingen. På grund av det anförda har Landstingen haft fog för att inte utvärdera Doktorsjourens anbud.

Med hänsyn till ovan gjord bedömning finner förvaltningsrätten inte anledning att pröva om anbudet från Instacura rätteligen borde ha diskvalificerats. Även om så skulle vara fallet har nämligen inte Doktorsjouren lidit eller kunnat komma att lida skada till följd av det.

På grund av det ovan anförda, och då inte vad som i övrigt anförts av Doktorsjouren medför att förfarandet vid upphandlingen kan anses strida mot någon bestämmelse i LOU eller mot någon av de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna, ska ansökan avslås.

Upplysningsvis kan nämnas att förvaltningsrätten denna dag avslagit ansökningar även från Vårduppdrag Sverige AB (mål nr 1326-17, 1426-17, 1427-17 och 1432-17), QuraZone AB (mål nr 1335-17, 1375-17, 1376-17 och 1377-17), Medkomp Vårdbemanning AB (mål nr 1360-17, 1364-17, 1450-17, 1451-17) och Svensk Vårdsupport Sjuksköterskor AB (mål nr 1366-17, 1501-17, 1502-17 och 1503-17) avseende samma upphandling.

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



Karin Granholm  
Rådman

Målen har föredragits av Christina Röckner.



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

---

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

### Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

### Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

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

*Forts. nästa sida*

## Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande 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,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

## Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.

