



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN
 Ann-Louise Jonsson

DOM
 2018-02-15
 Meddelad i Falun

Mål nr
 5440-17

SÖKANDE

NurseNow Norrbotten AB, 556906-9908

Ombud: Pär Cronhult och Filip Odell
 Box 5625
 114 86 Stockholm

MOTPART

Gävleborgs läns landsting
 801 88 Gävle

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2018-04-12	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår NurseNow Norrbotten AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 213428

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

YRKANDE M.M.

Gävleborgs läns landsting (Landstinget) upphandlar ett ramavtal avseende ”Bemanningsjänster – Leg. Läkare och Leg. Sjuksköterskor” (RS 2017/42). Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU). Av tilldelningsbeslut meddelat den 29 november 2017 framgår att ett antal leverantörer antagits på ramavtalet samt att anbudet från NurseNow Norrbotten AB inte klarat kvalificeringen då leverantören inte lyckats bevisa att man har den erfarenhet som krävs enligt punkten 2.2.2 i upphandlingsdokumenten då inlämnad referent inte kunnat bekräfta efterfrågade uppgifter.

NurseNow Norrbotten AB (NurseNow) ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att en ny anbudsutvärdering genomförs varvid ramavtal ingås även med bolaget. NurseNow anför bl.a. följande till stöd för sin ansökan. Landstinget har brutit mot principerna om likabehandling och transparens genom att på felaktiga grunder utesluta NurseNow från fortsatt deltagande i upphandlingen och tilldelning av ramavtal. NurseNow har härigenom lidit eller riskerat att lida skada. NurseNow åberopar bl.a. ett e-postmeddelande från [REDACTED] från den 4 december 2017 samt fakturor ställda till Region Norrbotten.

Landstinget bestrider bifall till ansökan.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Förutsättningar för rättens prövning

Förvaltningsrätten har att pröva om det på grundval av vad NurseNow anför är visat att Landstinget brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och detta medfört att NurseNow lidit eller kan komma att lida skada (20 kap. 6 § LOU). De grundläggande principerna innebär att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt, genomföra upphandlingar

på ett öppet sätt samt iaktta principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (4 kap. 1 § LOU).

Upphandlingsdokumenten

Under huvudrubriken **2.2 Ekonomisk, teknisk och yrkesmässig kapacitet** anges följande:

2.2.2 Yrkeskunnande/Referensuppdrag

I upphandlingen kommer särskild vikt fästas vid Leverantörens yrkeskunnande, effektivitet, erfarenhet och tillförlitlighet.

Leverantören ska ha erfarenhet och bedrivit bemanning av Leg. läkare och/eller Leg. sjuksköterskor i minst ett (1) år, under de senaste två (2) åren, räknat från sista anbudsdag.

Referensuppdraget ska anges som ett avtal med en region/landsting/kommun eller en enskild vårdenhet. Referensuppdragen ska vardera omfatta bemanning om minst 10 veckor per år där man har bemannat med minst i genomsnitt tre (3) dagar per vecka. Leverantören ska lämna referenser för tre (3) uppdrag. De tre (3) referensuppdragen ska vara från olika organisationer och organisationsnummer.

Landstinget kan komma att kontakta referenterna för att förvissa sig om att Leverantören uppfyller kraven.

Efterfrågade uppgifter ska lämnas i bifogad blankett, bilaga 6 Referensblankett. Leverantören måste kontrollera att angivna kontaktpersoner är aktuella och går att nå på angivna telefonnummer och e-postadresser.

a. Uppfylls kravet på yrkeskunnande?

Ja/Nej. Ja krävs

b. Bifoga ifylld bilaga 6 Referensblankett

Bifoga: fil

c. Kontroll av upphandlande myndighet.

Ja/Nej. Ja krävs

Vad parterna anför

NurseNow, som gör gällande att det saknas grund för att förkasta dess anbud, anför bl.a. följande. NurseNow har för referensuppdrag 2 angett [REDACTED] enhetschef vid Norrbottens läns landsting. Av e-postmeddelandet från henne den 4 december 2017 framgår att hon aldrig kontaktats av Landstinget. [REDACTED] kan således inte ha lämnat de svar som Landstinget hänvisar till. [REDACTED] hade, för det fall hon hade kontaktats, kunnat verifiera att NurseNow levererat tjänster i den utsträckning och på det sätt som följer av kravet enligt punkten 2.2.2. Då NurseNow uppfyllt kravet saknas skäl att utesluta bola-

gets anbud på den grund som skett. Av den fakturering som skett avseende de aktuella tjänsterna kan utläsas att NurseNow under år 2017 har tillhandahållit Norrbottens läns landsting en legitimerad barnsjuksköterska under en period av tio veckor med sammanlagt 49 dagar, vilket i genomsnitt ger 4,9 dagar/vecka. NurseNow har rent faktiskt utfört dessa tjänster och uppfyller därigenom det uppställda kravet i punkten 2.2.2. Uppgiften från angiven referensperson om att NurseNow inte kunnat leverera någon sjuksköterska har tillförts anbudet först i efterhand och är således en uppgift som inte finns i anbudet och som därför inte kan ligga till grund för bedömningen att anbudet ska uteslutas. Uppgiften har dessutom tillförts på ett sätt som helt och hållet ligger utanför NurseNow:s kontroll. Det föreligger inte heller någon grund för uteslutning enligt 19 kap. 18 § LOU.

Landstinget framför bl.a. följande. Som bevis på att kravet på erfarenhet enligt punkten 2.2.2 uppfylls har Landstinget begärt in tre referenser. Landstinget kontaktade den 9 november 2017 [REDACTED] som i sitt svar uppgav att ”Nursenow har inte kunnat leverera någon sjuksköterska till oss under 2017”. Endast de uppgifter som framkommit i anbudet kan ligga till grund för myndighetens bedömning och det skulle strida mot lika-behandlingsprincipen att låta NurseNow komplettera med ytterligare uppgifter gällande kravet.

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten konstaterar att Landstinget inte har uteslutit NurseNow från deltagande i upphandlingen i den mening som avses i 19 kap. 18 § LOU och däri angivna lagrum. Landstinget har däremot, som en del av kvalificeringen, ställt krav på leverantörens yrkeskunnande i termer av erfarenhet (punkten 2.2.2 och 14 kap. 1 och 5 §§ LOU) och vid den prövningen kommit fram till att NurseNow inte är kvalificerad på grund av att bolaget inte har förmått bevisa att man har den erfarenhet som krävs.

Av punkten 2.2.2 och tillhörande referensblankett framgår att kravuppfyllelsen visas genom att leverantören ska lämna tre referensuppdrag. Av kravet framgår vidare att Landstinget kan komma att kontakta referenterna för att förvissa sig om att leverantören uppfyller kraven samt att leverantören måste kontrollera att angivna kontaktpersoner är aktuella och går att nå på angivna telefonnummer och e-postadresser. Utifrån hur upphandlingsdokumenten är utformade, är det förvaltningsrättens uppfattning att det måste ha stått klart att Landstinget skulle kunna komma att kontakta angivna referenser för att verifiera lämnade referensuppdrag, vilket också skett.

Av utredningen i målet framgår att Landstinget den 9 november 2017 kontaktade den person som NurseNow angett i referensblanketten avseende referensuppdrag 2 med frågan om denne kan bekräfta att NurseNow har levererat enligt beskrivningen i referensblanketten. I referentens svar till Landstinget samma dag uppgavs att NurseNow inte har kunnat leverera någon sjuksköterska under 2017. Enligt förvaltningsrättens mening måste rimligen de svar som en referent lämnar till upphandlande myndighet i samband med referenstagning anses ingå som en del av anbudet (jfr Kammarrätten i Göteborgs dom i mål nr 6249-14). Vid dessa förhållanden och då LOU inte innehåller någon generell rätt för anbudsgivare att komplettera eller förtydliga anbud efter anbustidens utgång, finner förvaltningsrätten att Landstinget haft fog för att förkasta NurseNow:s anbud på det sätt som skett. Det saknas således skäl för ingripande enligt LOU på de av NurseNow åberopade grunderna, varför ansökan om överprövning ska avslås.

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

Anders Lidman
rådman



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.

