



**LÄNSRÄTTEN
I VÄSTERBOTTENS LÄN**

Föredraganden Kristin Persson

DOM
2009-12-08

Meddelad i
Umeå

Mål nr
1579-09 E
Kansli 1

SÖKANDE

PersonalPartner i Sverige AB, 556560-7149
Trädgårdsgatan 8, 5 tr
931 31 Skellefteå

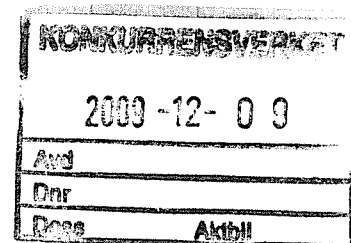
MOTPART

1. Lycksele kommun
921 81 Lycksele

2. Storumans kommun
923 81 Storuman

SAKEN

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



DOMSLUT

Länsrätten beslutar att upphandlingen ska göras om.

Länsrätten upphäver det interimistiska beslutet den 10 september 2009.

Dok.Id 48887

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 193 901 05 Umeå	Nygatan 45 (Tingshuset)	090-17 74 00 E-post: lansrattenivasterbotten@dom.se	090-13 75 88	måndag – fredag 09:00-12:00 13:00-15:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Lycksele kommun och Storumans kommun (kommunerna) har infordrat anbud avseende företagshälsovård (dnr UH-09-13) och beslutat att anta anbud från Inlandshälsan AB. Vid upphandlingen har förenklat förfarande använts.

Genom interimistiskt beslut den 10 september 2009 har länsrätten förordnat att upphandlingen, i den delen som rör företagshälsovård, inte får avslutas innan något annat har beslutats.

Personalpartner i Sverige AB (PPAB) yrkar i ansökan hos länsrätten att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse vidtagits på så sätt att utvärderingen ska göras om.

Kommunerna bestrider bifall till ansökan.

TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER

Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och ickediskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas. (1 kap. 9 § LOU)

En upphandlande myndighet ska anta antingen

1. det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten, eller
2. det anbud som innehåller det lägsta priset.

Bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga ska göras enligt 12 kap. 1 § andra stycket LOU. Den upphandlande myndigheten ska antingen ange hur de olika kriterierna som avses i 12 kap. 1 § andra stycket viktas vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt

mest fördelaktiga eller ange kriterierna i fallande prioritetsordning. Kriterieviktningen får anges som intervall med en lämplig största tillåtna spridning. Kriterieviktningen eller prioritetsordningen ska anges i annonsen om upphandling, i ansökningsinbjudan eller i förfrågningsunderlaget.
(15 kap. 16 § LOU)

Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, ska myndigheten ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för kontraktet, såsom pris, leverans- eller genomförandetid, miljöegenskaper, driftkostnader, kostnadseffektivitet, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service och tekniskt stöd. En upphandlande myndighet ska i annonsen om upphandlingen eller i förfrågningsunderlaget ange vilken grund för tilldelning av kontraktet som kommer att tillämpas. (12 kap. 1 § andra stycket LOU)

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts. (16 kap. 2 § första stycket LOU)

UTREDNINGEN

Obligatoriska krav (s.k. skall-krav)

I anbudsförfrågan uppställs bl.a. följande obligatoriska krav (förfrågningsunderlagets Kravspecifikation)

2.0 Omfattning – Upphandlingen omfattar:

- Bastjänster Lycksele kommun: 1 800 timmar
- Bastjänster Storuman kommun: 650 timmar

Accepteras: Ja/Nej

3.1 Kompetensområden – Leverantören ska tillhandahålla kompetens i form av leg. företagsläkare, leg. företagssköterska, leg. sjukgymnast/ergonom, leg. psykolog, skyddsingenjör/arbetsmiljöingenjör, beteendevetare.

Accepteras: Ja/Nej

8. Tillgänglighet – Företagshälsovårdens tjänster ska vara tillgängliga i Lycksele, Storuman samt Tärnaby. Leverantören bör kunna ha flexibla arbetstider, vid särskilda tillfällen efter önskemål från beställaren.

Accepteras Ja/Nej

Redogör för hur kravet uppfylls!

8.1 Lokaler – Verksamheten ska bedrivas i lokaler som är väl tillgängliga och lämpade för aktuell verksamhet. Lokalerna ska vara handikappanpassade. Leverantören bör kunna erbjuda lämpligt samtalsrum för en mindre grupp personer. Accepteras Ja/Nej

Utvärderingskriterier

Beträffande anbudsutvärderingen anges bl.a. följande (förfrågningsunderlagets Administrativa föreskrifter) under rubrik 10.3 Utvärderingsfasen.

Begärda uppgifter enligt kvalificeringsfasen ska visa att anbudsgivaren har kapacitet och förmåga att genomföra uppdraget. Anbud som klarat uteslutningsfasen och kvalificeringsfasen utvärderas enligt nedan. Det totalekonomiskt mest fördelaktiga anbudet kommer att antas. Vid utvärdering av anbud kommer mervärde att tillämpas.

Mervärde - Mervärde uttrycker hur mycket bättre ett anbud bedöms vara än kvalificeringskraven. Noll (0) bedömda poäng representerar inget mervärde och full bedömd poäng representerar högsta mervärde (maxpoäng).

Poängsättning - Ett utvärderingskriterium poängsätter hur väl det uppfyller beställarens behov. Ju högre poäng desto högre mervärde. Nedan följer en uppställning av definitionerna som används vid bedömning av anbud.

- 0 poäng. Inget mervärde, acceptabelt.
- 1 poäng. Ger ett mervärde, bra.
- 2 poäng. Ger ett stort mervärde, utmärkt.

Reduktionsvärdet - Reduktionsvärdet är en i förväg bestämd summa pengar eller en summa pengar genom ett intervall. Denna summa representerar hur mycket mer beställaren är beredd att betala för ett anbud med full poäng, högsta mervärde, jämfört med ett anbud utan mervärde. I den här upphandlingen tillämpas reduktionsvärde inom intervall.

Utvärderingspris - Utvärderingspris är ett jämförelsetal som erhålls genom att ta anbudspris minus anbudets specifika reduktionsvärde. Anbud med lägsta utvärderingspris (jämförelsetal) vinner upphandlingen.

Bedömning - Varje anbud värderas utifrån angivna utvärderingskriterier och bedömningen resulterar i ett specifikt reduceringsvärde per anbud. Detta specifika värde ligger mellan 0 och upphandlingens totala reduktionsvärde.

Vid denna upphandling är det totala reduktionsvärdet 900 000 kr. Vart och ett av kriterierna har ett reduktionsvärde inom intervallet 0-600 000 kr. Detta innebär att ett kriterium kan komma att ges reduktionsvärde 0-100 000 kr medan ett annat kriterium kan komma att ges reduktionsvärde 0-600 000 kr. Upphandlande enheter förbehåller sig rätten att utse vilket av kriterierna som ges det högsta reduktionsvärdet. Följande reduktionsvärden kommer att ligga till grund för utvärdering av anbud.

Tillgänglighet 0-600 000 kr

- Inget lokalkontor, begränsade telefontider, inte daglig tillgång till samtliga efterfrågade kompetenser = 0 poäng
- Lokalkontor, telefontid > kl. 08:00-16:00, daglig tillgång till samtliga kompetenser = 1 poäng
- Lokalkontor, telefontid < kl. 08:00-16:00, daglig tillgång till samtliga kompetenser, korta handläggningstider = 2 poäng

Erfarenhet 0-600 000 kr

...

Föreslagna och redovisade arbetsmetoder 0-600 000 kr

...

Utvärdering

I Utvärderingsprotokollet anges följande.

Bedömning Lycksele kommun - Företagshälsovård

Kriterie	Anbud 1	Anbud 2	Anbud 3	Anbud 4
Anbudssumma	1 594 800	-	-	1 611 000
Tillgänglighet 100 000:-	50 000	-	-	100 000
Erfarenhet 300 000:-	300 000	-	-	300 000
Arbetsmetoder 600 000:-	600 000	-	-	600 000
Utvärderingspris	644 800	-	-	611 000

*Anbud 1: PPAB, Anbud 4: Inlandshälsan AB

Bedömning Storuman kommun - Företagshälsovård

Kriterie	Anbud 1	Anbud 2	Anbud 3	Anbud 4
Anbudssumma	575 900	-	-	581 750
Tillgänglighet 100 000:-	25 000	-	-	50 000
Erfarenhet 150 000:-	150 000	-	-	150 000
Arbetsmetoder 300 000:-	300 000	-	-	300 000
Utvärderingspris	100 900	-	-	81 750

*Anbud 1: PPAB, Anbud 4: Inlandshälsan AB

Förklaring Lycksele kommun: Anbud 1 har ett lägre pris än anbud 4 avseende företagshälsovård. Dock är skillnaden liten och anbud 4 har en större och bredare organisation inom ett överkomligt avstånd. Anbuderna är näst intill omöjliga att skilja åt avseende erfarenhet och arbetsmetoder, däremot bedöms anbud 4 vinna på kriteriet ”Tillgänglighet”.

Förklaring Storuman kommun: Anbud 1 har lägre pris än anbud 4 avseende företagshälsovård. Dock är skillnaden liten. Anbuderna är näst intill omöjliga att skilja åt avseende erfarenhet och arbetsmetoder men anbud 4 presenterar en lösning som bättre uppfyller kriteriet ”Tillgänglighet”. Det totalekonomiskt mest fördelaktiga anbudet bedöms därför vara anbud 4.

PARTERNAS ANFÖRANDE

Parterna har, i ansökan om överprövning och senare skriftväxling, anfört bl.a. följande.

PPAB

Av tilldelningsbeslut framgår att PPAB har lämnat ett lägre pris jämfört med det vinnande anbudet. Upphandlaren beskriver att anbuderna är näst intill omöjliga att skilja åt avseende erfarenhet och arbetsmetoder, men däremot bedöms Inlandshälsan AB vinna på ”tillgänglighet”. Det beskrivs även att vinnande anbud har en större och bredare organisation inom ett överkomligt avstånd från Lycksele. PPAB:s tänkta tillgänglighet har redovisats utifrån den redovisning som framgår i de administrativa föreskrifterna enligt följande. Om kommunerna tecknar avtal med PPAB kommer ändamålsenliga lokaler att hyras i Lycksele, Storuman och Tärnaby. PPAB har telefonöppet 07:00-16:00 vardagar. Om kommunerna så önskar erbjuds även ett journummer vid krissituationer efter kontorstid och under helger. PPAB har alltid tillgång till alla kompetenser dagligen, förutom läkare som

kommer att knytas till PPAB ett antal dagar per vecka beroende på behov. I det fall som kompetens inte är inne på kontoret finns alltid möjlighet att kontakta kompetensen via telefon. Vid träff med berörda på respektive kommun har muntligt redovisats att bemanning kommer att ske utifrån kundens behov. Båda kommunerna kommer att ha tillgång till PPAB:s kompetenser och de uppfyller de krav som ställs i upphandlingen. Detta har även redovisats skriftligt i anbudet. De kompetenser som inte kommer att vara stationerade i Lycksele eller Storuman avses utnyttjas från Skellefteå. PPAB utgår från att Inlandshälsan idag har lokal och verksamhet på orterna Lycksele och Storuman. PPAB kommer att etablera sig i Lycksele och Storuman och kommer både att anställa personal och nyttja kompetenser från Skellefteå. I upphandlingsunderlaget framgår inga krav på, för att få högsta poäng gällande tillgänglighet, att man har pågående verksamhet på orterna. Av tilldelningsbeslutet framgår även att vinnande anbud har en större och bredare organisation inom överkomligt avstånd från Lycksele. Samma gäller här att PPAB utgår från att samma företag som har verksamhet på orten och då finns resurserna i Umeå. PPAB har tillgång till sina extraresurser från Skellefteå. Avståndsmässigt rör det sig om tre mils skillnad enkel väg. Inlandshälsan har fler personer till förfogande i Umeå, men inte fler kompetenser. Det vinnande anbudet har inte högre tillgänglighet eller bredare organisation än PPAB.

Kommunerna

I sitt anbud presenterar PPAB en lösning som innebär att man öppnar lokalkontor i Lycksele, Storuman och viss tid i Tärnaby, samt att man hämtar kompetens från Skellefteå vid behov. Anbudet innehåller även information om att PPAB saknar egen företagsläkare och istället köper den tjänsten via ett företag i Umeå, samt att man kan tillhandahålla färre personer i sin uppdragsorganisation än vinnande anbud. För att få full poäng (full reduktion) för kriteriet "tillgänglighet" har kommunerna gjort bedömningen att man dagligen måste kunna tillhandahålla samtliga efterfrågade kompeten-

ser samt att handläggningstiderna för ärendena hålls så korta som möjliga. Vinnande anbud har ställt två företagsläkare inom sin egen organisation till förfogande och har dessutom en större uppdragsorganisation än PPAB. Anbudet innehåller i övrigt samma kompetenser, men av PPAB:s anbud framgår att antalet personer per kompetens är mindre, vilket kan innebära att handläggning av ärenden riskerar att bli längre. Stora delar av vinnande anbudets uppdragsorganisation finns dessutom stationerad i Västerbottens inland med koncentration i och kring Vilhelmina, vilket förkortar eventuell restid väsentligt för ärenden inom främst Storumans kommun. Dessa två faktorer har bedömts ge ett större mervärde vid utvärdering av anbudet.

PPAB

I anbudet har två företagsläkare och en psykiater redovisats som underleverantörer. I träff med representanter för kommunerna den 11 augusti 2009 redovisades även ett samarbete med Norrlandsklinikens dr Anders Gillblad. Detta samarbete innebär att PPAB har tillgång till bl.a. magnetröntgen i Umeå med en maximal väntetid på 14 dagar (oftast kortare). – PPAB saknar inte egen företagsläkare, man har valt att teckna avtal med läkarnas egna företag istället för personlig anställning. I det vinnande anbudet redovisas under 8.0 Tillgänglighet att man är tillgänglig fem dagar i veckan via telefon eller e-post i Lycksele och fyra dagar i veckan via telefon och e-post i Storuman. I anbudets underlag framgår inte hur man ska tolka att man dagligen måste tillhandahålla samtliga efterfrågade kompetenser. Gäller detta fysiska kontakter eller kontakt via telefon och e-post. För att få full pott ska man kunna tillhandahålla samtliga kompetenser. Av det vinnande anbudet framgår inte annat än tillgänglighet via telefon och e-post. I det vinnande anbudet har man ställt två företagsläkare inom sin organisation till förfogande och det räknas som en större tillgänglighet än PPAB:s två företagsläkare, psykiater samt möjlighet att nyttja bl.a. magnetröntgen med maximal väntetid 14 dagar. I kravet på tillgänglighet nämns varken

antalet läkare samt storlek på uppdragsorganisationen som mervärde eller att det ger högre poäng.

Kommunerna

PPAB har redovisat att man kommer att vara tillgängliga när kunden så önskar och att man har telefonöppet 07:00-16:00 vardagar. Denna beskrivning av kriteriet tillgänglighet känns betydligt vagare än den som vinnande anbud har redovisat. PPAB har också redovisat att man har daglig tillgång till samtliga efterfrågade kompetenser förutom läkare. De läkare som ändå finns presenterade i uppdragsorganisationen saknar, kommunerna veterligen, företagsläkarkompetens vilket innebär att kommunerna i förekommande fall måste anlita annan extern part vid bl.a. framtida brandmannundersökningar. PPAB har inte heller redovisat hur och i vilken grad man avser bemanna de lokaler man tänker hyra om man tilldelas kontraktet. Vinnande anbud har redovisat att deras operativa del finns stationerad i både Lycksele och Storuman med företagsläkare, beteendevetare och sköterska i Lycksele fem dagar i veckan och sköterska i Storuman fem dagar i veckan. PPAB har inte varit tillräckligt tydliga avseende hur bemanningen kommer att se ut på respektive ort och har i sitt anbud lämnat ett svar som per automatik medför att kommunerna inte kan ge full reduktion avseende kriteriet tillgänglighet då man redovisat att man inte har daglig tillgång till den efterfrågade kompetensen företagsläkare. Att som PPAB redovisa sin avsikt att ”sätta sig ner och klara ut vad respektive ställe vill ha för flexibilitet vad gäller arbetstid och öppettider” känns som ett för osäkert kort då PPAB:s uppdragsorganisation i dagsläget inte till fullo redovisats.

PPAB

Kommunen hänvisar till att PPAB kommer att ha telefonöppet mellan 07.00-16.00 samt att PPAB har tillgång till samtliga kompetenser förutom läkare. Detta upplevs av kommunerna som vagare än att det i vinnande

anbud anges att FHV-central kommer att ha öppet fem dagar i veckan via telefon eller e-post. Kommunen har felaktigt uppgett att det vinnande anbudet innefattar att en företagssköterska är tillgänglig fem dagar i veckan i Storuman. Enligt anbudet är företagssköterskan tillgänglig fyra dagar i veckan. Av det vinnande anbudet framgår inte hur stor tillgängligheten på läkarresursen i vare sig Lycksele eller Storuman. Har kommunerna själv antagit hur stor läkartillgänglighet som vinnande anbud har? I PPAB:s anbud redovisas att man förfogar över två företagsläkare och detta är även förtydligt i tidigare yttrande. När det gäller brandmannaundersökningar har PPAB i kravspecifikationen s. 6, Medicinska kontroller i arbetslivet AFS 2005:6 rad 10, svarat att hälsokontrollen utförs av företagsläkare och företagssköterska. När det redovisats på detta sätt saknas förståelse för kommunernas påstående att man måste anlita extern part vid bl.a. brandmannaundersökningar.

Kommunen har i yttrande redovisat att det vinnande anbudets operativa del i form av företagsläkare, beteendevetare och sköterska finns stationerad i Lycksele och att det i Storuman finns en företagssköterska. Av det vinnande anbudet framgår inte vilka kompetenser som är stationerade var, förutom sköterska i Storuman. Att hävda att PPAB, som har erfarenhet av att leverera företagshälsovård till över 120 företag, inklusive Norsjö kommun, är ett osäkert kort känns främmande för företaget.

DOMSKÄL

I mål om offentlig upphandling har den sökande parten s.k. åberopsbörda, d.v.s. länsrätten kan endast pröva de omständigheter som parten uttryckligen angett i sina skrivelser såsom stridande mot LOU. Däremot ankommer det på länsrätten att, för det fall felaktigheter förekommit, besluta om upphandlingen ska göras om (till följd av brister i förfrågningsunderlaget) eller rättas (till följd av brister i utvärderingen).

Den upphandling som är aktuell i detta mål har tilldelats Inlandshälsan AB, huvudsakligen utifrån att kommunerna ansett att det bolagets anbud bättre uppfyller kriteriet tillgänglighet än PPAB:s anbud. PPAB har invänt mot att så skulle vara fallet och gjort gällande att kommunerna värderat det vinnande anbudet utifrån uppgifter som inte framgår av anbudet. PPAB har även gjort gällande att förfrågningsunderlaget varit oklart i fråga om vad som avsågs värdesättas i utvärderingen beträffande kriteriet tillgänglighet.

Av förfrågningsunderlaget framgår att de omständigheter som kommunerna kommer att värdera anbuden utifrån är lokalkontor, telefontid mer eller mindre än mellan kl. 08.00-16.00, daglig tillgång till samtliga efterfrågade kompetenser samt korta handläggningstider. Enligt PPAB framgår det inte av förfrågningsunderlaget vad som avses med daglig tillgång till samtliga kompetenser, d.v.s. om det avses fysisk tillgänglighet eller tillgänglighet per telefon eller e-post. PPAB framför även att de omständigheter som kommunerna, enligt uppgift i länsrätten, lagt till grund för din utvärdering, nämligen antalet läkare och storlek på uppdragsorganisationen, inte är krav som framgår av förfrågningsunderlaget.

I fråga om hur detaljerat ett förfrågningsunderlag bör vara har Regeringsrätten uttalade bl.a. följande (RÅ 2002 ref. 50). I kravet på affärsmässighet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandling och att en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, det vill säga att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när.

Enligt länsrättens mening är de uppgifter som kommunerna angett under utvärderingskriteriet tillgänglighet inte tillräckligt precisa för att anbudsgivarna ska kunna förutse vad som kommer att bedömas vid utvärderingen. Att så är fallet kommer också till uttryck i det att kommunerna uppenbarligen utvärderat anbuden utifrån omständigheter som varken anges i förfrågningsunderlaget eller i de anbud som lämnats. Länsrätten anser således att kraven på förutsebarhet och transparens åsidosatts i upphandlingsförfarandet.

Det framstår inte som osannolikt att anbuden hade varit annorlunda utformade om upphandlingen hade genomförts på ett annat sätt. Med hänsyn härtill anser länsrätten att det föreligger en sådan risk för skada för PPAB att ingripande ska ske. Eftersom bristerna förelegat i det konkurrensuppsökande skedet av upphandlingen finner länsrätten att rättelse inte är en tillräcklig åtgärd, varför upphandlingen ska göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1c)


Helén Leijon

