

KLAGANDE

Stockholms läns landsting

Ombud:
Advokat Roger Hagman
Box 3460
103 69 Stockholm

MOTPART

Nurse Partner Scandinavia AB, 556576-9345
Box 289
371 24 Karlskrona

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Stockholms dom den 20 oktober 2010 i mål
nr 34562-10, se bilaga A

SAKEN

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

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten avslår överklagandet.

YRKANDEN M.M.

Stockholms läns landsting (SLL) yrkar att kammarrätten undanröjer förvaltningsrättens dom och lämnar ansökan om överprövning utan bifall.

Nurse Partner Scandinavia AB (Nurse Partner) bestrider bifall till överklagandet.

SLL anför till stöd för sin talan bl.a. följande. Förvaltningsrättens bedömning är hypotetisk. Domen får tolkas som att rätten förutsätter att de antagna anbudsgivare som lämnat anbud på sätt som rätten redovisat kommer att vara illojala mot avtalet eller missbruka det. En hypotetisk förmodad illojalitet mot avtal i avropsskedet kan inte utgöra grund för en prövning av om en utvärderingsmodell står i strid med LOU. I stället bör prövningen göras utifrån en strukturerad avvägning. Den omständigheten att leverantörer kan spekulera i å-priser är inte unik för den aktuella upphandlingen och kan inte anses stå i strid med LOU. Eftersom landstinget valt att upphandla ramavtal med flera leverantörer ligger det i sakens natur att behovet kan komma att överstiga vad en leverantör kan förväntas klara av. En konsekvens av detta förhållande är att leverantörer måste ha möjlighet att avböja uppdrag. Motsatt resonemang skulle leda till att små och medelstora företag inte skulle kunna lämna anbud. Att avvikelser från avropsordningen får ske när bl.a. en leverantör för tillfället inte klarar av att leverera står inte i strid med LOU.

Nurse Partner anför som grund för bestridandet bl.a. följande. Det är ett mycket troligt praktiskt problem att de leverantörer som lagt priser i enlighet med vad som beskrivits i förvaltningsrättens dom kommer att tacka nej till uppdrag till dess att företag inom koncernen med bättre pris på den avropade tidskategorin får förfrågan. Det är ingen slump att priserna har satts på det beskrivna sättet och företagen har mycket tydligt utnyttjat

utvärderingsmodellen och det faktum att det inte finns något krav på leverans eller några sanktioner vid utebliven leverans. Det är förvånande att landstinget anser att den använda utvärderingsmodellen och ramavtalet utgör en godtagbar prismodell, eftersom det i praktiken kommer att innebära att landstinget betalar ett högre pris till de företag som laborerat med modellen.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE


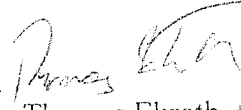

Av 12 kap. 1 § LOU följer att en upphandlande myndighet ska anta antingen det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten eller det anbud som innehåller det lägsta priset.

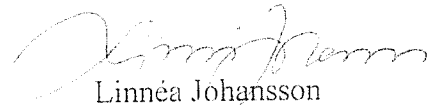
Av förfrågningsunderlaget framgår att utvärdering av anbuden sker enligt "lägsta pris". För respektive område anges att det anbud kommer att antas som där har sammantaget lägst utvärderingspris. Vidare framgår av prisformulären, bilaga 1.1 A-F till förfrågningsunderlaget, att anbudsgivaren för varje område ska lämna anbud inom samtliga kategorier av arbetstider. Enligt ramavtalet, bilaga 3 till förfrågningsunderlaget, ska avropande enhet för respektive område välja den leverantör som följer av rangordningen, men undantag från denna kan ske t.ex. om leverantören inte klarar av att för tillfället leverera det som efterfrågas och inte kan erhålla rätt resurs för uppdraget.

Utformningen av förfrågningsunderlaget i de angivna avseendena har lett till att anbudsgivare kunnat bli placerade högt i rangordningen för olika områden utan att ha någon leveransskyldighet. För det fall avrop sker i en tidskategori för vilken leverantören lämnat ett mycket lågt anbud har härigenom skapats möjlighet för leverantören att avböja leverans och i stället hänvisa till nästa företag i rangordningen. Principen om lägsta pris får därmed inte genomslag i det enskilda fallet. Förfrågningsunderlaget får med hänsyn härtill anses stå i strid med de grundläggande principerna i 1 kap.

9 § LOU och inneburit att leverantör har lidit eller riskerar att lida skada. Vad SLL har anfört i överklagandet till kammarrätten medför inte någon annan bedömning. Såsom förvaltningsrätten funnit ska upphandlingen därför göras om avseende samtliga anbudsområden. SLL:s överklagande ska således avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR. se bilaga B (formulär 1).

		
Helena Jäderblom lagman ordförande	Thomas Ekroth kammarrättsråd referent	Catharina Brege Gefvert kammarrättsråd


Linnéa Johansson
föredragande



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM
2010-10-20
Meddelad i Stockholm

Mål nr
34562-10
Enhet 12

SÖKANDE

Nurse Partner Scandinavia AB, 556576-9345
Box 289
371 24 Karlskrona

MOTPART

Stockholms läns landsting
113 82 Stockholm

Ombud

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

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förordnar att upphandlingen ska göras om.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 2 juli 2010 att upphandlingen tills vidare inte får avslutas upphör därmed att gälla.

Dok.Id 60651

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se	08-561 680 01	måndag – fredag 09.00-15.00

BAKGRUND

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

YRKANDEN

Nurse Partner ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten ska förordna att ny anbudsutvärdering ska göras där dels bolagets anbud avseende anestesisjuksköterskor ska ingå och dels de bolag som ingår i kartellbildningar ska vara uteslutna. Alternativt yrkas att upphandlingen görs om.

SLL bestrider bifall till ansökan.

PARTERNAS UTVECKLING AV TALAN

Nurse Partner har utvecklat grunderna för sin talan genom att anföra i huvudsak följande. Bolagets anbud avseende anestesisjuksköterskor har inte utvärderats. Utvärderingen skall därför göras om. - Flera enskilda timpriser avseende annan arbetstid än normal arbetstid bland de antagna anbudsgivarna är orealistiskt låga och täcker inte ens kostnaderna för att leverera tjänsten. Inom flera personalkategorier återkommer dessa priser,

ett förfarande som är att betrakta som prisdumpning. - Flera anbudsgivare ingår i samma koncerner. För dessa anbudslämnare syns ett mönster av samarbete som ger en effekt där intentionen med LOU inte följs. Anbudsgivarna har prisdumpat vissa timpriser och anpassat sina priser mot systerbolagets anbud för att uppnå lägre sammanlagd anbudssumma och antas som leverantör enligt följande. Ett bolag i en koncern lägger ett lågt pris på vissa tidskategorier och ett högt pris på andra tidskategorier medan andra bolag i koncernen lägger låga priser där det andra lagt högt och högt där det andra lagt lågt. Exempelvis ingår anbudsgivare Xtra i flera olika konstellationer. Om man ser på anbudsområde 2, psykiatri läkare, är priserna lagda så att anbud 6 A/B har ett orimligt lågt pris på tidskategorierna helg och storhelg (200 kr) men höga priser på vardagar kväll och natt (1 040 kr). Anbud 7, det vill säga ett bolag inom samma koncern, har lagt ett lågt pris på normal arbetstid, vardagar kväll (765 kr) och vardagar natt (100 kr) men högt avseende helg och storhelg (1 130 kr). Anbud nr 6, 7, 8, 9 och 10 har nästintill samma totala anbudssumma, men baserad på olika timpriser. En annan koncern har lämnat liknande anbud avseende anbudsområde sjuksköterska. Genom detta förfarande uppnår man vid viktningen låga utvärderingspriser trots att priser på vissa timmar är högt. Taktiken framgår klart när man ser att flera bolag inom koncernen får anbud. Då en beställning kommer avseende normal arbetstid levererar den anbudsgivare som har högst pris den tidskategorin, men när det gäller exempelvis helg eller storhelg levererar det bolag som har högst pris i dessa tidskategorier. Det reella anbudspriset är därigenom mycket högre än det som utvärderats. Anbud som baseras på prisdumpning eller korssubventionering skall betraktas som orimligt låga och förkastas. Förfarandet kan också anses vara kartellbildning, varför dessa anbud ska uteslutas ur utvärderingen. Alternativt kan upphandlingen göras om varefter upphandlingen utformas på ett sätt som eliminerar ett taktiskt anbuds förfarande och en osund konkurrens.

SLL har utvecklat grunderna för bestridandet genom att anföra i huvudsak följande. Av förbiseende har Nurse Partners anbud inte utvärderats såvitt avser område 6, Anestesi Sjuksköterska. Vid en förnyad genomgång med beaktande av priserna i anbudet kan konstateras att priset ger plats 16 i rangordningen. Utvärderingen har gjorts om och resultatet visar på att bolaget inte lidit någon skada då anbudet inte är bland de fem lägsta. - I upphandlingen har lämnats anbud av enskilda leverantörer, av grupper av leverantörer samt för leverantörer inom en och samma koncern. SLL:s övergripande inställning är att det är tillåtet för grupper av leverantörer att lämna anbud samt för flera leverantörer inom en och samma koncern att var för sig lämna anbud. Det står inte heller i strid med LOU att en leverantör lämnar anbud i en grupp samtidigt som leverantören lämnar ett eget anbud. SLL har inom ramen för LOU inte möjlighet att utreda huruvida det föreligger konkurrensbegränsande samarbete alternativt missbruk av dominerande ställning. Det är enligt LOU inte möjligt att utesluta en anbudsgivare enbart vid misstanke om brott mot konkurrenslagen. - Det är SLL:s uppfattning att i en upphandling där det ges möjlighet att lämna olika priser (å-priser) kan anbudsgivare variera sin prissättning och ta vissa risker men också skapa möjligheter till vinst genom att lägga låga priser för vissa efterfrågade poster och högre priser för andra poster. Vad SLL kan göra sett till LOU är att be om en förklaring för det fall vissa priser är onormalt låga. Om förklaringen är godtagbar föreligger inga möjligheter att förkasta anbudet. Någon skyldighet att förkasta anbud med onormalt lågt pris finns inte heller. - Vad Nurse Partner har redovisat om konsekvensen av de olika priserna som lämnats av de anbudsgivare som ges som exempel – det reella anbudspriset blir högre än det som utvärderats genom att bolagen väljer vem som ska leverera vid viss tid – är missvisande. Den som lämnat det sammanlagt lägsta viktade priset ska avropas i första hand för såväl normal arbetstid som annan tid. Sammanfattningsvis bestrids påståendena om prisdumpning och korssubventionering.

UTREDNINGEN I MÅLET

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

Enligt punkten 1.16. i anbudsinvjudan framgår följande angående utvärderingskriteriet.

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

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

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

timme för jour ska anges men att priset inte kommer att ingå i utvärderingen.

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

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

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

Undantag från rangordningen kan ske om:

Till exempel:

- Leverantören klarar (för tillfället) inte av att leverera det som efterfrågas och kan inte erhålla rätt resurs för uppdraget.
- [...]
- Den Leverantör som tillfrågats enligt avropsordningen har vid det senaste tillfället denne anlitats av den avropande enheten inte uppfyllt sina åtaganden enligt gällande avtal.

Av bilaga 3 till tilldelningsbeslutet, Prissammanställning, samt bilaga 5, Antagna anbudsgivare [...], framgår följande angående de anbudsgivare och anbud som antagits inom respektive anbudsområde med underområden.

Anbudsgivare 13, 14 och 15, Dedicare Doktor AB, Dedicare A/S och Dedicare AB, förekommer inom samtliga underområden för läkare och sjuksköterska. Avseende de tolv underområdena för läkare har bolagen antagits enligt följande. Inom åtta underområden har två av bolagen antagits, inom två underområden har alla tre bolagen antagits och inom två underområden

har ett av bolagen antagits. De tre bolagen har lämnat priser om 749 - 1129 kr per timme för normal arbetstid och 0 kr på samtliga andra tider än normal arbetstid inom samtliga underområden för läkare. Avseende de nio underområdena för sjuksköterska har bolagen antagits enligt följande. Inom fem underområden har ett av bolagen antagits och inom fyra underområden har två av bolagen antagits. Bolagen har lämnat priser på normal arbetstid varierande mellan 274 och 458 kr och priser på övriga tider varierande mellan 0 och 529 kr. Inom underområden där fler än ett bolag antagits har det ena bolaget lämnat ett förhållandevis lågt pris på normal arbetstid, 269 - 299 kr, och ett förhållandevis högt pris på flera av de övriga tidskategorierna, 484 - 539 kr, medan det andra antagna bolaget lämnat ett förhållandevis högt pris på normal arbetstid, 398 - 422 kr, och ett lågt pris avseende övriga tider, 34 - 50 kr.

Anbudsgivare 18, Agito Sverige AB, har antagits inom två av tolv underområden för läkare och därvid lagt ett anbud om 747 - 825 kr för normal arbetstid och 200 kr för all annan arbetstid. Bolaget har även antagits inom samtliga nio underområden för sjuksköterska och avseende åtta av dessa underområden lämnat priset 369 kr för normal arbetstid, 409 kr för vardagar kväll samt 225 kronor för vardagar natt, helg och storhelg.

Anbudsgivare 43, Proffice Care Läkarbemannings AB, har antagits inom två underområden för läkare och därvid lagt ett anbud om priset 795 - 852 kr för normal arbetstid och 1 krona för all annan arbetstid

Anbudsgivare 41, Big Care AB, har placerat sig som först i rangordningen inom två underområden för läkare och har lagt anbud om 791 kr för normal arbetstid och 500 kr för all annan arbetstid. Bolaget har även placerat sig först i rangordningen inom sju av nio underområden för sjuksköterska och som tredje i rangordningen inom ett underområde. Bolagets anbud har varit om 326 kr respektive 310 kr avseende såväl normal som annan arbetstid.

Anbudsgivare 6A/6B, Xtra Personal Sverige AB och Xtra Personell Care A/S har lämnat gemensamt anbud. Anbudet har antagits inom tio av tolv underområden för läkare med placering två eller tre i rangordningen. Bolagens gemensamma anbud är, inom samtliga underområden för läkare som anbudet antagits, 825 kr för normal arbetstid, 1 040 kr för kväll och natt vardag och 200 kr för helg och storhelg. Bolagens anbud har även antagits inom samtliga underområden för sjuksköterska. Priset för normal arbetstid har varit mellan 288 kr och 304 kr medan annan arbetstid varierat mellan 361 kr och 567 kr.

Anbudsgivare 7, Xtra Personell Care A/S, har antagits inom tio av tolv underområden för läkare och placerat sig som nummer fyra eller fem i rangordningen. Bolaget har lämnat anbud om 765 kr för normal arbetstid och kväll vardag, 100 kr för natt vardagar och 1130 kr för helg och storhelg. Bolaget har även antagits inom sex av nio underområden för sjuksköterska. Priset för normal arbetstid har varit om 288 - 304 kr medan annan tid varierat mellan 361 kr och 567 kr.

Följande fyra anbudsgivare eller grupper av anbudsgivare har antagits inom tio av tolv underområden för läkare och placerat sig som nummer tre eller fyra i rangordningen:

anbudsgivare 8, Xtra Personal Sverige AB,

anbudsgivare 9, Xtra Personal Sverige AB och Prime Care AB.

anbudsgivare 10, Xtra Personal Sverige AB, Prime Care AB och Xtra Personell A/S samt

anbudsgivare 12, Prime Care AB.

Alla fyra anbudsgivare/grupper av anbudsgivare har lämnat anbud om 930 kr för normal arbetstid och kväll vardagar, 100 kr för natt vardagar och 200 kr för helg och storhelg.

DOMSKÄL

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

Av 16 kap. 2 § LOU, i tillämplig lydelse, framgår bland annat att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, skall rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning

En ansökan om överprövning enligt LOU avser frågan huruvida den upphandlande myndigheten brutit mot någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag samt om detta medfört att leverantör lidit eller kan komma att lida skada. Förvaltningsrätten har således ingen möjlighet att inom ramen för en ansökan om överprövning pröva huruvida brott mot konkurrenslagen förekommit.

I förevarande ansökan har följande brister, vilka medfört att leverantörerna antagits, i upphandlingsförfarandet påtalats av sökanden. Flera antagna leverantörer har lämnat onormalt låga anbud, bolag inom samma koncern har tillåtits att samarbeta och lämna matchande priser inom olika anbuds-konstellationer och antagna leverantörer kan styra avropen till det bolag som har högst pris på aktuell tidskategori inom koncernen.

Frågan om vilka krav som kan ställas på ett förfrågningsunderlag har varit föremål för Regeringsrättens prövning i RÅ 2002 ref. 50. Regeringsrätten har därvid uttalat bland annat följande. I det uppställda kravet på affärs-mässighet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag skall vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den

upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell skall 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. Detta följer också av gemenskapsrättens krav på lika-behandling, förutsäbarhet och transparens. 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 LOU och gemenskapsrätten inte träds för när.

Av förfrågningsunderlaget punkten 1.16.2 framgår att SLL kommer att anta de anbud som har sammanlagt lägst utvärderingspris. Av prisformulären, bilaga 1.1A-F till förfrågningsunderlaget, framgår att leverantören ska ange pris inom samtliga kategorier av arbetstider och att angivet pris viktas till 75 procent avseende normal arbetstid och totalt 25 procent avseende kategorierna för annan tid. Av bilaga 3 till förfrågningsunderlaget, **Ramavtal**, följer dels att SLL ska följa rangordningen av antagna leverantörer, dels att rangordningen bland de antagna leverantörerna kan frångås om leverantören för tillfället inte klarar att leverera det som efterfrågas eller leverantören tidigare inte skött sina åtaganden enligt avtalet.

Eftersom pris måste lämnas för samtliga tidskategorier har många leverantörer laborerat med sin prissättning inom de olika tidskategorierna och valt att i vissa tidskategorier lägga sina priser långt under faktisk kostnad för leverans av tjänsten i syfte att få ner det utvärderade priset. Modellen för utvärdering utgår från antagandet att SLL, från varje enskild leverantör, kommer att avropa 75 procent normal arbetstid och 25 procent av annan arbetstid. Med andra ord är utvärderat pris ett slags genomsnittspris för den leverantören, relevant för det fall avrop sker från samtliga tidskategorier i den omfattning som anges i viktningen. Om SLL:s avrop under ramavtalet emellertid inte sker i enlighet härmed, utan SLL tvingas avropa exempelvis

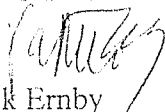
70 procent tid avseende helg och storhelg från en leverantör och endast 30 procent normal arbetstid från samma leverantör slår utvärderingsmodellen fel och det är med stor sannolikhet inte de lägsta anbuderna som har antagits genom utvärderingen; detta på grund av att leverantörerna genom modellens utformning uppmuntrats att laborera med prissättningen enligt vad som angivits ovan. I förevarande upphandling synes detta inte endast vara ett teoretiskt utan även mycket troligt ett praktiskt problem då det inte finns något som hindrar en leverantör från att avböja ett uppdrag från SLL, exempelvis om anbudspriset som leverantören lämnat för den för uppdraget aktuella arbetstiden är sådant att det skulle innebära en kostnad att leverera tjänsten.

Av tilldelningsbeslutet med bilagor framgår vidare att de antagna leverantörerna avseende samtliga underområden för läkare är nio företag, varav tre ingår i en koncern och tre ingår i en annan koncern, eller samarbete mellan företag (nedan likaledes benämnt koncern). Vidare framgår att samtliga de vinnande leverantörerna har lämnat anbudspriser, som kraftigt understiger det pris som angivits av leverantören för normal arbetstid, på någon eller några tidskategorier avseende annan tid än normal arbetstid. Inom en koncern vars bolag antagits är dessa priser regelmässigt 0 kr och inom den andra koncernen så gott som uteslutande 100-200 kr. Inom tio av de tolv underområdena avseende läkare har tre bolag inom samma koncern lämnat fyra identiska anbud under olika anbudskonstellationer (8, 9, 10 och 12) och antagits. Två av dessa tre bolag har även blivit antagna i en annan anbudskonstellation (6A/B) samt antagits som enskild anbudsgivare (7). Bolagens sammanlagda utvärderade pris är i alla anbud avseende läkare mellan 761 och 762 kr, men med olika priser och kombinationer i varje enskild tidskategori. Inom den eller de tidskategorier där något eller några av bolagen respektive någon eller några av konstellationerna har lagt mycket låga priser har de andra bolagen eller konstellationerna lagt ett högt pris, och angivit lägre pris i de andra tidskategorierna.

I aktuell upphandling har således bolagen inom en koncern lagt totalt sju anbud varav sex antagits inom tio av tolv underområden för läkare. I stor utsträckning har dessa bolag matchat sina anbud på så sätt att något bolag lagt ett lågt pris i en eller ett par tidskategorier medan några bolag lagt höga priser i samma tidskategori men lågt pris i någon annan tidskategori. På så vis har ett lågt utvärderat pris åstadkommit, samtidigt som det finns höga och marknadsmässiga priser inom samtliga tidskategorier. Avseende antagna anbud för anbudsområdet sjuksköterska är det i stället två bolag i en annan koncern som lagt dylika matchande priser och antagits till fyra underområden. I och med att SLL är hänvisat till rangordningen kan dessa bolag genom att avböja visst uppdrag hänvisa SLL vidare i rangordningen till dess att det koncern- eller samarbetsbolag som har högst pris på tidskategorin för aktuella uppdrag tillfrågas om uppdraget.

Vid en sammantagen bedömning finner förvaltningsrätten att SLL:s modell för utvärdering inte säkerställer ett rättvisande resultat i praktiken, det vill säga att lägsta pris tillämpas. Ett sådant förfrågningsunderlag uppfyller inte gemenskapsrättens krav på transparens, förutsebarhet och likabehandling. Vid detta förhållande och då bristerna i förfarandet har inneburit en sådan skada eller risk för skada för leverantör som avses i 16 kap. 2 § LOU föreligger skäl för ingripande enligt samma lag. Bristerna är att hänföra till förfrågningsunderlaget. Därmed saknas möjlighet för förvaltningsrätten att förordna om en mindre betungande åtgärd än att upphandlingen ska göras om avseende samtliga anbudsområden.

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


Patrik Ernby

Förvaltningsrättsassessor

Föredragande har varit Sara Zell.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten*.

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafön, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen i rätts- eller *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättslämningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska undertecknas av klaganden eller dennes ombud och ges in i original samt innehålla följande uppgifter:

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen.
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet.
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd.
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta.
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.