



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**

Avd. 3

**DOM**  
2016-09-23  
Meddelad i Göteborg

Sida 1 (11)

Mål nr  
6707-16

**SÖKANDE**

HelseBemanning AS, 996368807  
Påvel Snickares Gränd 12  
753 20 Uppsala

**MOTPART**

Göteborgs Stads Upphandlings Aktiebolag, 556070-5054  
Box 1111  
405 23 Göteborg

**SAKEN**

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

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2016 -09- 2 9 →	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 431268

Postadress  
Box 53197  
400 15 Göteborg

Besöksadress  
Sten Sturegatan 14

Telefon  
031 - 732 70 00  
E-post: [forvaltningsrattenigoteborg@dom.se](mailto:forvaltningsrattenigoteborg@dom.se)  
[www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se](http://www.forvaltningsrattenigoteborg.domstol.se)

Telefax  
031 - 711 78 59

Expeditionstid  
måndag-fredag  
08:00-16:00

## BAKGRUND

Göteborgs Stads Upphandlings Aktiebolag (Upphandlingsbolaget) har genomfört en upphandling av ramavtal avseende inhyrning av legitimerade sjuksköterskor, dnr 368/15. Upphandlingen är uppdelad i två delområden, "Hemsjukvård och särskilda boenden" respektive "Skolhälsovård". HelseBemanning AS (HelseBemanning) lämnade anbud på delområde "Hemsjukvård och särskilda boenden". Av tilldelningsbeslutet framgår att andra anbudsgivare än HelseBemanning tilldelats kontrakt i upphandlingen.

## YRKANDEN M.M.

*HelseBemanning* ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att ny utvärdering sker varvid företagets anbud tas upp till prövning. I andra hand yrkar *HelseBemanning* att upphandlingen ska göras om. *HelseBemanning* anför i huvudsak följande. Upphandlingsbolaget har felaktigt diskvalificerat *HelseBemanning* från vidare utvärdering i upphandlingen då de anser att företaget inte beskrivit att de är auktoriserade av en branschorganisation. *HelseBemanning* har som svar på punkt 1.3.1.6 "Organisation för utförande" i förfrågningsunderlaget beskrivit att företaget är medlem i den norska branschorganisationen Spekter. Det nämns ingenting om vilka kvalitetskriterier Upphandlingsbolaget önskar att leverantören uppnår genom en auktorisation. Därmed finns det ingen kvalitetsaspekt kopplad till kravet. Upphandlingsbolaget har uppgett att medlemskap inte är detsamma som auktorisation och att *HelseBemanning* därför tilldelats noll poäng i denna del. Detta beslut är diskriminerande då Branschorganisationen i Almega är den enda branschorganisationen som använder sig av termen "auktoriserat bemanningsföretag". I Norge är Spekter motsvarigheten till Almega för arbetsgivare inom vården. Kvalitetskriterierna är likvärdiga i dessa branschorganisationer men Spekter

använder termen "registrerat medlemsföretag" i stället för "auktoriserat".  
Därmed har HelseBemanning diskvalificerats på felaktiga grunder.

Vidare är skrivningen "... auktoriserad av en branschorganisation – exempelvis Bemanningsföretagen i Almega" inte förenlig med LOU. Skrivningen kan jämföras med en hänvisning till en teknisk specifikation. Enligt 6 kap. 4 § LOU får inte tekniska specifikationer innehålla uppgifter om ursprung, tillverkning eller särskilt framställningssätt eller hänvisningar till varumärke, patent, typ, ursprung eller tillverkning om detta leder till att vissa företag gynnas eller missgynnas. Sådana uppgifter och hänvisningar får bara förekomma om det annars är omöjligt att beskriva ett kriterium tillräckligt preciserat och begripligt. Det hade varit fullt möjligt för Upphandlingsbolaget att beskriva utvärderingskriteriet "auktorisation" precist i objektiva termer. Genom att Upphandlingsbolaget i stället hänvisat enbart till Bemanningsföretagen i Almega utan att närmare redogöra för vad auktorisation innebär har HelseBemanning, som är ett norskt bolag, och andra potentiella leverantörer inom EES missgynnats i förhållande till svenska leverantörer. Som utvärderingskriteriet är utformat kunde HelseBemanning dessutom med fog förutsätta att medlemskapet i Spekter var tillräckligt för att tilldelas poäng för auktorisation.

I vart fall strider förfrågningsunderlaget mot transparensprincipen då det inte klart framgår vilka kriterier som krävts för att kravet ska vara uppfyllt. Anbudgivare har inte någon utredningsskyldighet avseende förfrågningsunderlaget. Det finns inte någon skyldighet för en anbudsgivare att ställa frågor, inom ramen för frågor och svar, ens om anbudsgivaren faktiskt tycker att ett krav eller kriterium är otydligt utformat.

För det fall HelseBemannings anbud inte hade diskvalificerats hade företaget med stor sannolikhet tilldelats ramavtal avseende delområde

”Hemsjukvård och särskilda boenden”. Bristerna har således medfört skada eller i vart fall risk för skada för HelseBemanning.

*Upphandlingsbolaget* anser att ansökan ska avslås och anför i huvudsak följande. Upphandlingsbolaget har inte brutit mot upphandlingsprinciperna eller LOU. HelseBemanning har inte uppfyllt det i målet aktuella utvärderingskriteriet eftersom medlemskap i Spekter inte är en auktorisation. Att godta medlemskap i Spekter som en auktorisation hade varit i strid med likabehandlingsprincipen, eftersom HelseBemanning i sådant fall skulle behandlats mer förmånligt än andra leverantörer i samma situation. Utvärderingskriteriet är tydligt och har en klar koppling till kvalitetsaspekter i förhållande till kontraktsföremålet.

HelseBemanning har inte diskvalificerats i upphandlingen baserat på att de inte uppfyllet kravet i punkt 1.3.1.6 i förfrågningsunderlaget.

Upphandlingsbolaget har använt en omvänd utvärdering av anbudet. Ett av de utvärderingskriterier som användes för att fastställa det mest ekonomiskt fördelaktiga anbudet var om leverantören är ett auktoriserat bemanningsföretag. Om så var fallet gavs ett mervärde på 360 poäng. Vid kontrollen framgick att HelseBemannings anbud inte visat att företaget är ett auktoriserat bemanningsföretag och att utvärderingskriteriet därmed inte var uppfyllt. Det framgick då att HelseBemanning i förhållande till andra leverantörers kvalitetspoäng inte skulle komma att tilldelas avtal och någon utvärdering skedde därmed inte.

Det har inte varit en förutsättning för mervärde att auktorisation sker genom en viss utpekad aktör. Bemanningföretagens auktorisation har använts som exempel för att underlätta för leverantörerna att förstå vad som kommer att premieras i utvärderingen. Därmed kan även auktorisation via andra aktörer än Bemanningföretagen, inklusive från andra länder, leda till att leverantören uppfyller utvärderingskriteriet. En förutsättning är dock att det

rör sig om just en auktorisation i åtminstone funktionell mening, d.v.s. någon form av intygande från tredje part som styrker kvalitet och kompetens inom en profession, eftersom syftet med kriteriet är att utvärdera kvalitet och premiera leverantörer som kan visa det. Det förhåller sig inte så som HelseBemanning påstår att kvalitetskriterierna är likvärdiga mellan auktorisation av bemanningsföretagen och medlemskap i Spekter. Enligt uppgifter från Spekter är deras medlemskap inte villkorat med exempelvis krav på att sökanden ska visa att man sköter skatter och avgifter. De enda förutsättningarna för medlemskap tycks vara att sökanden delar Spekters värderingar och vill stärka Spekter som intresseorganisation. Spekter har även uppgett att det inte hålls några utbildningar i Spekters regi. Medlemskapet säger därmed i princip ingenting om en medlems kvalitet eller kompetens. Om det vore så att medlemskap i Spekter eller annan svensk eller utländsk branschorganisation hade villkor för medlemskap som ur kvalitetssäkringshänseende var lika långtgående som för auktorisation hos Bemanningsföretagen eller annan branschorganisation hade sådant medlemskap varit att likställa med auktorisation. En leverantör som åberopade ett sådant medlemskap hade då ansetts uppfylla kriteriet, oaktat att det rent språkligt är ett medlemskap och inte en auktorisation.

Vidare är en auktorisation inte en teknisk specifikation och auktorisation omfattas därmed inte av 6 kap. 4 § LOU. Att så är fallet framgår av Kammarrätten i Stockholms domar den 11 juli 2016 i mål nr 8318-8319-15 och 8364-15 där kammarrätten uttalade att auktorisation i sig tog sikte på leverantören och därmed inte var en teknisk specifikation samt att bestämmelsen i 6 kap. 4 § LOU följaktligen inte alls är tillämplig.

Upphandlingsbolaget har bedömt att ett lämpligt sätt att utvärdera kvalitet är att kontrollera om en branschorganisation genom auktorisation kan styrka att leverantören är seriös och exempelvis har genomgått viss utbildning. Genom att hänvisa till Bemanningsföretagen i Almega, som borde vara

välkända för alla etablerade aktörer på den aktuella marknaden och vars kriterier är allmänt tillgängliga, har Upphandlingsbolaget upplyst anbudsgivarna om vilken typ av auktorisation som avses. För en normalt omsorgsfull leverantör har det därmed varit möjligt att bedöma vad som kommer att premieras i utvärderingen. Vidare är HelseBemanning en väl etablerad marknadsaktör i Sverige och får som sådan förväntas ha en god branschkännedom. Kriterierna för auktoriserat bemanningsföretag är knappast okända för HelseBemanning. Det ska vidare noteras att det inte finns några hinder för en utländsk juridisk person att ansöka om auktorisation hos Bemanningsföretagen i Almega. Enligt uppgift från Almega har det inte heller tidigare funnits något sådant villkor. Sammanfattningsvis saknas grund för ingripande enligt LOU.

#### SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

##### *Tillämpliga bestämmelser m.m.*

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).

De tekniska specifikationerna får inte innehålla uppgifter om ursprung, tillverkning eller särskilt framställningssätt eller hänvisningar till varumärke, patent, typ, ursprung eller tillverkning, om detta leder till att vissa företag gynnas eller missgynnas. Sådana uppgifter och hänvisningar får dock förekomma i specifikationerna, om det annars inte är möjligt att beskriva föremålet för upphandlingen tillräckligt preciserat och begripligt. En sådan uppgift eller hänvisning skall följas av orden "eller likvärdigt" (6 kap. 4 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU 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).

Förvaltningsrättens prövning utgör en kontroll av om det finns skäl att ingripa mot upphandlingen på grund av att den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna eller andra bestämmelser i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i den lagen. I mål om överprövning enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter denne grundar sin talan och att domstolens prövning bör begränsas till de grunder som parten åberopar (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2009 ref. 69).

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 (jfr RÅ 2002 ref. 50).

#### *Utredningen*

Av förfrågningsunderlaget kan bl.a. annat utläsas följande.

### **1.3 KVALIFICERINGSKRAV**

#### **1.3.1 Krav på leverantören**

...

### 1.3.1.6 Organisation och utförande

Leverantör ska bedriva verksamhet inom efterfrågat område.

Beskrivning av Leverantörens organisation för utförande ska anges i bilaga ”Leverantörens organisation”.

Beskrivningen ska vara max en (1) A4 sida och följa punkterna nedan.

Av företagsbeskrivningen ska framgå:

- Leverantörens huvudsakliga verksamhetsinriktning
- Organisation och ägarförhållande
- Hur länge Leverantören har bedrivit verksamhet inom efterfrågat område
- Om leverantören är auktoriserad av en branschorganisation - exempelvis Bemanningsföretagen i Almega.

...

## 1.6 GRUNDER FÖR TILLDELNING AV KONTRAKT

...

### 1.6.2 Beskrivning av utvärderingsmodellen

...

5. Auktoriserat bemanningsföretag

Ja = 360 poäng

Nej = 0 poäng

...

För kriterie 1-6 kan Leverantören maximalt erhålla 1 000 poäng. Antagna blir de anbud med högst poäng för kvalitet.

...



*Förvaltningsrättens bedömning*

HelseBemanning har bl.a. anført att företaget borde ha erhållit poäng avseende utvärderingskriteriet auktoriserat bemanningsföretag eftersom företagets medlemskap i Spekter motsvarar en auktorisering enligt Bemanningsföretagen i Almega. Upphandlingsbolaget har uppgett att man har jämfört villkoren för medlemskap i Spekter med villkoren för auktorisation enligt Bemanningsföretagen Almega och därefter gjort bedömningen att medlemskapet i Spekter inte uppfyller det aktuella kriteriet. Förvaltningsrätten anser inte att HelseBemanning har visat att kraven för medlemskap i Spekter är att likställa med kraven för auktorisation. Det har således inte framkommit annat än att Upphandlingsbolaget genomfört utvärderingen avseende det aktuella kriteriet på ett likabehandlande och icke-diskriminerande sätt.

Vidare har HelseBemanning anført att det aktuella kriteriet strider mot förbudet mot hänvisning till varumärke enligt 6 kap. 4 § LOU. I den aktuella bestämmelsen regleras hur vissa tekniska specifikationer ska vara utformade. I bilaga 4 till LOU definieras tekniska specifikationer i fråga om tjänste- och varukontrakt som bl.a. en specifikation i ett dokument med angivande av kraven på en produkts eller en tjänsts egenskaper. Förvaltningsrätten kan således konstatera att bestämmelserna om tekniska specifikationer avser tjänsters och produkters tekniska egenskaper. Eftersom det aktuella kriteriet avseende auktorisation tar sikte på leverantören är bestämmelsen i 6 kap. 4 § LOU inte tillämplig i målet.

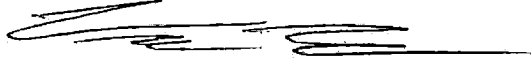
HelseBemanning har vidare anført att Upphandlingsbolaget missgynnat HelseBemanning och andra potentiella leverantörer inom EES i förhållande till svenska leverantörer genom att endast hänvisa till "Bemanningsföretagen i Almega" utan att närmare redogöra för vad auktorisation innebär. Vidare har HelseBemanning anført att

förfrågningsunderlaget strider mot transparensprincipen då det inte klart framgår vilka kriterier som krävs för att det aktuella kravet ska vara uppfyllt.

I punkt 1.3.1.6 i förfrågningsunderlaget anges att det av företagsbeskrivningen ska framgå om leverantören är auktoriserad av en branschorganisation – exempelvis Bemanningsföretagen i Almega. Vidare anges i punkt 1.6.2 i förfrågningsunderlaget att auktorisation ger 360 poäng vid utvärderingen. Förvaltningsrätten anser att det faktum att Bemanningsföretagen i Almega har använts som ett exempel på auktorisering inte medför att HelseBemanning eller andra potentiella leverantörer inom EES har missgynnats. Det får anses framgå av förfrågningsunderlaget att Bemanningsföretagen i Almega endast utgör ett exempel och att auktorisationer från andra organisationer också accepteras i upphandlingen. Enligt förvaltningsrättens bedömning får ett företag inom branschen förutsättas känna till vad begreppet auktorisation innefattar. Förvaltningsrätten anser således att det aktuella kriteriet är tillräckligt väl beskrivet. Mot denna bakgrund konstaterar förvaltningsrätten att det tydligt framgår av förfrågningsunderlaget vad som krävs för att erhålla poäng avseende det aktuella kriteriet. Därmed saknas skäl för ingripande enligt LOU på denna grund.

Förvaltningsrätten finner sammanfattningsvis att HelseBemanning inte har visat att Upphandlingsbolaget har överträtt någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU. Mot denna bakgrund har HelseBemanning inte heller visat att bolaget på grund av några brister i den aktuella upphandlingen har lidit eller riskerat att lida någon skada. Det finns därför inte anledning att ingripa mot upphandlingen. Ansökan ska därmed avslås.

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



Kristian Karlemon

Rådman

Föredragande i målet har varit föredragande juristen Ingeli Lindell.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten inom tre veckor från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas från den dag beslutet meddelades.

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

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

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress

där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

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

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut 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; eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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 angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.