



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**
Enhet 2

DOM
2014-10-27
Meddelad i
Linköping

Mål nr
6301-14

KONKURRENSVERKET	
2014 -10- 2 7	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SÖKANDE

Psyfors AB, 556782-2696
c/o Zsolt Herszenyi
Villagatan 7 1 tr
561 41 Huskvarna

MOTPART

Kriminalvården
601 80 Norrköping

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 182204

Postadress
Box 406
581 04 Linköping

Besöksadress
Brigadgatan 3

Telefon
013-25 11 00
E-post:
forvaltningsratten@linkoping.dom.se

Telefax
013-25 11 40

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Kriminalvården genomför en upphandling avseende ”Allmänläkare till häktet i Jönköping” (upphandlingen). Upphandlingen genomförs genom förenklat förfarande enligt LOU och som tilldelningsgrund tillämpas det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Psyfors AB (Psyfors) var ett av tre bolag som lämnade anbud. Enligt tilldelningsbeslut den 1 september 2014 beslutade Kriminalvården att välja ett anbud som lämnats av annan leverantör än Psyfors.

Psyfors ansöker om överprövning och yrkar att Psyfors ska tilldelas kontraktet.

Kriminalvården yrkar att ansökan om överprövning ska lämnas utan bifall.

VAD PARTERNA HAR ANFÖRT

Psyfors

I tilldelningsbeslutet står under rubriken ”Kvalificering Psyfors” följande. ”Psyfors har dock ej angivit någon läkare med ovanstående specialistkompetens och är därmed ej kvalificerad för aktuellt uppdrag”. Specialistkompetens som allmänläkare finns inte enligt Socialstyrelsens officiella specialistläkarförteckning, korrekt benämning är specialist i allmänmedicin. Upphandlingen använde därmed ett obefintligt begrepp, allmänläkare, och beslutet är därför felaktigt. Psyfors är därmed diskriminerat och diskvalificerat på felaktiga grunder.

Psyfors har läkare som har innehaft tjänsten som konsultläkare inom Kriminalvården på häktet i Jönköping i över femton år med uppgifter och krav som legitimerad läkare i allmänmedicinska frågor. Läkarens kompetens var

då godkänd. Läkaren är legitimerad läkare sedan 1990. Läkaren är allmänläkare enligt europeisk definition.

Psyfors borde ha fått maximalt poängavdrag och deras anbudspris skulle ha hamnat på 1 360 kr/timme, vilket är lägre än vinnande leverantörs anbud om 1 554,50 kr/timme.

Kriminalvården

Syftet med upphandlingen av läkare med specialistkompetens inom allmänmedicin (allmänläkare) är att de intagna ska få vård enligt normaliseringsprincipen. Normaliseringsprincipen innebär att klienter inom Kriminalvården har samma rätt till samhällets stöd och hjälp som andra medborgare. Om Kriminalvården inte har allmänläkare på plats uppfylls inte normaliseringsprincipen, vilket innebär risk för patientskada.

Kriminalvården anser att läkare inom allmänmedicin är detsamma som allmänläkare, vilket är ett vedertaget begrepp i branschen. Även Socialstyrelsen använder begreppet allmänläkare när de pratar om läkare med allmänmedicin som specialitet. Europaläkare, eller allmänläkare enligt europeisk definition enligt Psyfors, är en kompetens som inte längre finns och den är inte att likställa med specialistkompetens inom allmänmedicin (allmänläkare). Psyfors uppfyller därmed inte kraven och har därför inte kvalificerats.

Kriminalvården har gjort två upphandlingar parallellt avseende läkare till häktet i Jönköping. Den ena avser allmänläkare och den andra avser psykiatriker. Psyfors har i upphandlingen gällande psykiatriker tilldelats uppdraget. I den upphandlingen efterfrågade Kriminalvården specialistinriktning inom psykiatri, vilken Psyfors uppfyller. Båda upphandlingarna har samma utvärderingskriterier. Om Psyfors hade kvalificerats i upphandling-

en av allmänläkare hade Psyfors fått samma resultat som i upphandling av psykiatriker. Psyfors hade då fått ett utvärderat pris om 1 600 kr. Vinnande anbuds utvärderade anbudspris är 1 554,50 kr. Psyfors vare sig har, eller kan komma att lida skada.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser m.m.

Vid offentlig upphandling enligt 15 kap. LOU gäller enligt 15 kap. 2 § LOU bl.a. bestämmelserna i 1 kap. och 16 kap. LOU.

Av 16 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har 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.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

I mål om ingripande 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 han grundar sin talan och att domstolen är begränsad till de grunder som parten har åberopat (jfr RÅ 2009 ref. 69).

Ett förfrågningsunderlag ska vara utformat så att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla leverantörer kan tolka informationen på samma sätt (jfr mål C-19/00 SIAC Construction). Ett förfrågningsunderlag ska

vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen (jfr RÅ 2002 ref. 50).

Proportionalitetsprincipen förutsätter att kraven på upphandlingsförfarandet står i rimlig proportion till de mål som eftersträvas. Upphandlingens art och värde ska därför beaktas exempelvis när villkoren för att få delta i upphandlingen fastställs. Uppställda krav får inte heller vara onödiga eller oproportionerliga (jfr prop. 2009/10:180 s. 91).

Förfrågningsunderlaget

Av anbudsinbjudan framgår bl.a. följande. Av punkten 2.4 *Förteckning över anbudsinfordran* framgår att till anbudsinbjudan hör bl.a. anbuudsformulär (bilaga 1). Enligt punkten 3.1 *Krav på att anbud innehåller efterfrågade uppgifter* ska anbud innehålla de i anbudsinfordran efterfrågade uppgifterna och handlingarna för att kunna prövas. Anbud som inte uppfyller obligatoriska krav (**ska-krav**) kommer inte heller att utvärderas. Det är anbudsgivarens skyldighet att tillse att de obligatoriska kraven är uppfyllda. Av avsnittet 5.2 *Kvalificering* framgår att Kriminalvårdens kvalificeringskrav anges i bilaga 1 Anbuudsformulär.

I anbuudsformuläret anges bl.a. följande. I avsnittet 1. *Allmänt* anges att i detta dokument redovisas de obligatoriska krav (**ska-krav**) där svar uttryckligen ska anges av anbudsgivaren. Under punkten 3.7 *Kompetenskrav och erfarenhet* anges att läkare som är aktuell för uppdraget **ska** vara legitimerad läkare med minst fem års erfarenhet i yrket och **ska** ha specialistkompetens som allmänläkare, företagsläkare, internmedicinare, i socialmedicin eller ha annan lämplig specialistkompetens utifrån klienternas förväntade och i detta förfrågningsunderlag beskrivna problem. Under samma

punkt anges att Bilaga 4 Formulär för läkarkompetens **ska** fyllas i och angivna bevis **ska** bifogas.

Förvaltningsrättens bedömning

Kriminalvården har i sitt förfrågningsunderlag uppställt krav på att läkare som är aktuell för uppdraget ska ha specialistkompetens som allmänläkare, företagsläkare, internmedicinare, i socialmedicin eller ha annan lämplig specialistkompetens utifrån klienternas förväntade och i förfrågningsunderlaget beskrivna problem. Förvaltningsrätten har att ta ställning till om förfrågningsunderlaget i denna del har utformats i enlighet med principerna i 1 kap. 9 § LOU.

I 5 kap. Socialstyrelsens föreskrifter och allmänna råd (SOSFS 2008:17) om läkarnas specialiseringstjänstgöring finns en uppräknning av de medicinska specialiteter inom vilka specialistkompetens kan uppnås. En av de medicinska specialiteterna är allmänmedicin. I Nationalencyklopedins ordbok anges att ordet allmänläkare betyder "läkare som är specialist i allmänmedicin". Även om Kriminalvården i kravspecifikationen använt ett annat begrepp än specialist i allmänmedicin bedömer förvaltningsrätten att begreppet allmänläkare är så vedertaget att det har varit möjligt för rimligt informerade och normalt omsorgsfulla leverantörer att kunna tolka kravet på specialistkompetens på samma sätt samt förstå vad Kriminalvården efterfrågat. Förfrågningsunderlaget uppfyller därmed i denna del de krav på tydlighet och transparens som LOU uppställer.

Mot bakgrund av det som Kriminalvården anfört om syftet med upphandlingen bedömer förvaltningsrätten vidare att det som Psyfors har anfört, om att bolagets kompetens tidigare har godkänts, inte innebär att det aktuella kravet på specialistkompetens skulle strida mot proportionalitetsprincipen.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att vad Psyfors har anfört inte medför att utformningen av förfrågningsunderlaget i denna del skulle strida mot bestämmelserna i LOU.

Fråga uppkommer då om huruvida Psyfors uppfyller kravet på specialistkompetens. Psyfors har i sitt anbud angivit att läkare med efterfrågad specialistkompetens finns samt bifogat ett bevis om specialistkompetens i allmän psykiatri för en läkare. Psyfors har hos förvaltningsrätten även gjort gällande att den aktuella läkaren är allmänläkare enligt europeisk definition. Enligt kraven i förfrågningsunderlaget ska bevis bifogas. Det enda bevis om specialistkompetens som Psyfors anbud innehåller är ett bevis om specialistkompetens i allmän psykiatri. Psyfors har inte visat på vilket sätt specialistkompetens i allmän psykiatri är en sådan annan lämplig specialistkompetens som efterfrågats. Psyfors har således inte visat att bolagets läkare har haft efterfrågad specialistkompetens.

Sammanfattningsvis har Psyfors inte gjort sannolikt att Kriminalvården genom utformningen av förfrågningsunderlaget eller vid prövningen av Psyfors anbud skulle ha brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i LOU. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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

Kristina André Lilja

Föredragande har varit Christine Lindström.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping.

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 mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. 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.