



**SÖKANDE**

Agito Sverige AB, 556745-7121

Ombud: jur.kand Maria Silfverberg  
TED Law AB

**MOTPARTER**

1. Region Skåne

Ombud: regionjuristen Lena Palmér

2. CureLink AB, 559217-0194

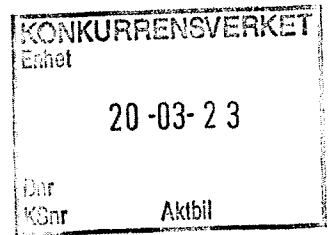
Ombud: Stina Adielsson

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten beslutar att Region Skånes upphandling av bemanning av legitimerad sjukvårdspersonal, dnr 2019-O000498, delområde läkare, inte får avslutas förrän rättelse har gjorts på så sätt att en ny utvärdering ska genomföras varvid anbudet från CureLink inte ska beaktas.



## BAKGRUND

Region Skåne genomför en upphandling av bemanning av legitimerad sjukvårdspersonal, dnr 2019-O000498. Upphandlingen genomförs med ett förenklat förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU. Upphandlingen är uppdelad i tre delområden: läkare, sjuksköterskor och barnmorskor. Varje delområde utvärderas och tilldelas var för sig. I upphandlingen ska ramavtal tecknas med alla anbudsgivare som uppfyller samtliga obligatoriska krav i upphandlingen. Region Skåne har avseende delområde läkare beslutat att tilldela avtal till bl.a. Agito Sverige AB (Agito) och CureLink AB (CureLink).

## YRKANDE OCH INSTÄLLNING

Agito ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen avseende delområde läkare ska rättas på så sätt att anbudsgivaren CureLink anbud förkastas. Som grund för ansökan har anförts bl.a. följande.

I upphandlingen har obligatoriska krav avseende erfarenhet uppställts. Anbudsgivaren ska styrka erfarenhetskravet genom att redovisa 10 000 konsulttimmar avseende bemanning av specialistläkare till minst tre olika regioner under de senaste 12 månaderna. Enligt upphandlingsdokumentationen har nybildade företag rätt att åberopa uppdrag för personer som har en ledande ställning i det anbudsgivande bolaget och som är utförda i annat bolag under förutsättning att denna även hade en ledande ställning i det tidigare bolaget.

CureLink är nybildat och har därför åberopat konsulttimmar som är utförda av Agito. Av CureLinks anbudsbilaga *Intyg ledande befattning* framgår att den person som åberopas ha ledande ställning, vars konsulttimmar har räknats in i bolagets anbud, har varit anställd hos Agito. Förevarande person

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
Avdelning 1

**DOM**

har dock inte vid något tillfälle suttit med i Agitos företagsledning eller haft en ledande ställning i bolaget.

CureLink har även åberopat felaktiga konsulttimmar i bilagan *Erfarenhet*. Den person vars konsulttimmar åberopas av CureLink avslutade formellt sin anställning hos Agito den 10 juli 2019. Personens faktiska sista arbetsdag var den 10 maj då denne lämnade arbetsplatsen, sin dator och andra arbetsverktyg för att inte senare återkomma till Agito. I samband med att anställningen upphörde undertecknades ett lojalitetsavtal som gällde fram till och med den 10 oktober 2019. Det innebär att uppdrag utförda hos Agito endast skulle kunna åberopas för perioden den 9 december 2018 – den 10 maj 2019. Av utdrag från Agitos affärssystem framgår att personen under denna period endast har registrerats för totalt 4 583 läkarkonsulttimmar.

Av CureLinks bilaga *Erfarenhet* framgår att totalt 10 012 konsulttimmar har redovisats. Uppdrag som har påbörjats före men avslutats efter den 10 maj 2019 har redovisats felaktigt. Skälen härför är att uppdragen är utförda hos Agito av den av CureLink åberopade personen men har avslutats av en annan anställd hos Agito efter att personens anställning upphörde. De redovisade konsulttimmarna kan därför inte vara korrekta. Av bilagan kan utläsas att dessa uppdrag uppgår till minst 20 stycken. Det kan vidare noteras att CureLink registrerades först den 3 september 2019, varför inga uppdrag kan ha utförts av bolaget före det datumet. Därutöver har den av CureLink åberopade personen, utan att bryta mot sin lojalitetsplikt med Agito, inte kunnat tillsätta läkare före den 11 oktober 2019. Detta innebär att uppdrag för perioden den 11 maj – den 10 oktober 2019 inte kan åberopas av CureLink.

Av CureLinks bilaga *Erfarenhet* framgår inte den exakta perioden för utförda uppdrag, utan det har endast angivits mån, år – mån, år. Det går således inte att utläsa vilka konsulttimmar som är utförda innan den 9 december 2018. Totalt redovisas 25 uppdrag som påbörjats i december 2018 utan att

något exakt startdatum anges. Det innebär att flertalet av dessa uppdrag med största sannolikhet har påbörjats före den 9 december 2018. Det är oklart om denna redovisning är tillräcklig för att CureLink ska anses ha styrkt totalt 10 000 konsulttimmar. Med hänsyn till att CureLink har redovisat uppdrag med så liten marginal borde Region Skåne åtminstone ha utrett exakta datum. Vidare är CureLinks referens nummer 24 otydlig vad gäller tidsperiod eftersom tiden december 2019 – september 2019 har redovisats.

CureLink uppfyller således inte erfarenhetskravet på 10 000 läkarkonsulttimmar. Region Skåne har vid utvärderingen av CureLinks anbud underlåtit att förkasta anbudsgivarens anbud trots att denne inte har uppfyllt samtliga obligatoriska krav i upphandlingen. Region Skåne har genom sitt förfarande handlat i strid med likabehandlingsprincipen. Agito har på grund härav lidit skada eller riskerat att lida skada eftersom bolagets chanser att tilldelas framtida avropsavtal minskat genom att CureLink har tilldelats ramavtalskontrakt.

**Region Skåne** medger bifall till Agitos yrkande att upphandlingens delområde läkare ska rättas på sådant sätt att anbudet från CureLink ska förkastas. Som grund för sin inställning har Region Skåne anfört bl.a. följande.

Region Skåne gjorde vid sin anbudsprövning bedömningen att CureLink uppfyllde samtliga obligatoriska krav i upphandlingen. CureLink, som är ett nystartat företag, har till styrkande av i punkten 1.3.6.1 *Volym- och erfarenhetskrav* i de administrativa föreskrifterna ställda krav åberopat konsulttimmar som utförts av Agito där CureLinks grundare tidigare varit anställd och uppgivits ha haft en ledande ställning.

Med anledning av vad Agito har anfört i sin ansökan om överprövning har Region Skåne utrett frågan om CureLinks uppfyllande av ställda obligatoriska krav gällande erfarenhet vidare. Det har därvid bekräftats att den av

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I MALMÖ**  
Avdelning 1

**DOM**

CureLink återopade personen avslutade sin anställning hos Agito den 10 juli 2019. Enligt Region Skånes uppfattning kan därför, i vart fall, uppdrag utförda av Agito efter detta datum inte återopas till styrkande av CureLinks erfarenhet. CureLink har därmed inte styrkt i upphandlingen ställda obligatoriska krav på erfarenhet genom att redogöra för 10 000 levererade konsulttimmar. CureLinks redogörelse för konsulttimmar omfattar bl.a. ett uppdrag utfört i augusti 2019. Det omständigheten att uppdrag som har utförts efter den 10 juli 2019 kan ha bokats in innan personens anställning hos Agito upphörde kan inte medföra någon annan bedömning härvidlag eftersom redogörelsen ska avse levererade konsulttimmar och syftar till att styrka att kravet på att ha levererat 10 000 konsulttimmar specialistläkare under den angivna tidsperioden har uppfyllts. CureLink har därmed inte uppfyllt alla obligatoriska krav i upphandlingen.

**CureLink** bestrider bifall till Agitos yrkande och har anfört bl.a. följande.

Den person, vars uppdrag CureLink återopar, tillträdde tjänsten som teamledare för läkarteamet i januari 2017. Hösten 2017 ombads personen att sitta med i ledningsgruppen för Agito, vilket denne tackade ja till. I oktober 2018 lämnade personen sin post som teamledare men ombads stanna kvar som senior konsultchef. Personen skulle sitta kvar i ledningsgruppen men inte delta vid alla möten. Under våren 2019 valde personen att lämna ledningsgruppen.

Av förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivare ska uppge antal timmar som anbudsgivaren har bokat ut under den senaste tolv månadersperioden. Det finns ledtider i bemanningsbranschen, exempelvis bokas i januari arbete för uppdrag till sommaren och höst. Den person vars uppdrag CureLink återopar hade sin sista anställningsdag hos Agito den 10 juli 2019. Personen hade redan bokat ut kandidater för arbete till hösten 2019. Att begränsa tids-

perioden och antalet timmar till maj blir därmed direkt missvisande eftersom det fanns bokningar som löpte över hela sommaren och hösten men som bokats innan sista arbetsdag. Kunderna har också fått bekräfta att angivna timmar stämmer. Trots att personen blev arbetsbefriad mellan perioden den 9 maj – den 9 juli 2019 blev denne uppringd av Agito flera gånger per vecka för råd och konsultation kring bokningar. Personen var den hos Agito som bokade flest konsulttimmar av samtliga anställda. Detta innebar att personen vid tider för väldigt hög arbetsbelastning fick avlastning från kollegor med själva registreringen av bokningarna. Det var dock personen som var den huvudsakliga kontaktpersonen för såväl kunder som konsulter.

Den lojalitetsklausul som Agito redovisar till är inte relevant i sammanhanget. På grund av att enbart halv månadslön erhöles kunde Agito inte idka totalt näringsförbud, utan klausulen var begränsad till de kunder och konsulter som bokats ut hos Agito de senaste 12 månaderna. Således fanns det inget som helst förbud mot att registrera bolaget i slutet av september. Att bolaget registrerats betyder inte att kunder och konsulter har kontaktats.

Det saknas information i förfrågningsunderlaget kring hur antalet timmar ska beräknas, varför det också saknas stöd för den slutsats som både Agito och Region Skåne gör när det gäller angivna timmar. Det framgår inte någonstans i förfrågningsunderlaget att timmarna måste vara utförda/arbetade under anställningstiden. Inbokade timmar blir i 99 fall av 100 levererade och nästintill alltid blir det fler timmar än det som har bokats, då det tillkommer jourer. Detta är en oklarhet som får belasta Region Skåne.

CureLink uppfyller samtliga krav som har uppställts i förfrågningsunderlaget och har tillhandahållit de intyg och bevis som föreskrivits i förfrågningsunderlaget. Region Skåne kan bara pröva anbuden mot bakgrund av de krav

som har ställs i förfrågningsunderlaget. Om en anbudsgivare inte har kvalificerats trots att anbudet uppfyllt kraven, vilket CureLinks anbud gör, agerar Region Skåne i strid med principen om transparens och likabehandling.

Den skada som Agito anser sig ha lidit genom tilldelningsbeslutet är ologisk och felaktig. Det medför inga förbättringar för Agitos vidkommande med tanke på det stora antalet leverantörer.

### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

*Tillämpliga bestämmelser m.m.*

I 4 kap. 1 § LOU anges att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Av 20 kap. 6 § LOU följer att om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § 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.

I LOU uppställs ingen skyldighet för upphandlande myndighet att kontrollera att lämnade uppgifter i sig är riktiga när omständigheterna i det enskilda fallet inte ger anledning att ifrågasätta riktigheten. I enlighet med likabehandlingsprincipen får den upphandlande myndigheten inte efterge eller bortse från obligatoriska krav som uppställts i upphandlingsdokumenten. Detta gäller även om uppgifter blivit kända först i samband med överprövningsprocessen (jfr Kammarrätten i Göteborgs dom den 18 december 2009 mål nr 4904-09)

*Förvaltningsrättens bedömning*

Av punkt 1.3.6.1 *Volym- och erfarenhetskrav* i de administrativa föreskrifterna framgår bl.a. följande.

Anbudsgivaren ska ha minst två (2) års erfarenhet av konsultbemanning inom hälso- och sjukvård och ska under den senaste 12-månadersperioden fram till sista anbudsdag har levererat:

- minst 10 000 konsulttimmar specialläkare till minst tre (3) olika regioner, kommuner eller privata vårdgivare i Sverige för **delområde Läkare**
- minst 10 000 konsulttimmar sjuksköterskor eller specialistsjuksköterskor till minst tre (3) olika regioner, kommuner eller privata vårdgivare i Sverige för **delområde Sjuksköterskor**
- minst 5 000 konsulttimmar barnmorskor till minst två (2) olika regioner, kommuner eller privata vårdgivare i Sverige för **delområde Barnmorskor**

Anbudsgivaren ska, i bilaga Erfarenhet redogöra för antal levererade konsulttimmar per uppdragsgivare för det eller de delområden som anbudet omfattar.

I funktionen frågor och svar har Region Skåne meddelat att ett nystartat företag med personen i ledande position som har levererat önskat antal konsulttimmar via annat företag det senaste året kan tillgodoräkna sig detta. Anbudsgivaren måste styrka att personerna vars erfarenhet åberopas för uppfyllelse av erfarenhetskravet enligt stycke 1.3.6.1 i administrativa föreskrifterna, också hade ledande ställning i tidigare bolag.

Agito har anfört att CureLink inte uppfyller kravet på 10 000 levererade konsulttimmar eftersom den person vars uppdrag CureLink åberopar hade avslutat sin anställning hos Agito under den period som vissa timmar hänförs till. Region Skåne har i sin sida bedömt att CureLink inte har styrkt att bolaget uppfyller förevarande erfarenhetskrav om att ha levererat 10 000 konsulttimmar. CureLink har gjort gällande att bolaget uppfyller förvarande



krav och att det inte framgår av upphandlingsdokumenten att återopade konsulttimmar måste vara utförda under anställningstiden.

Region Skåne har i upphandlingsdokumenten avseende delområde läkare uppställt ett obligatoriskt krav på att anbudsgivaren under den senaste tolv-månadersperioden ska ha levererat 10 000 konsulttimmar. Enligt förvaltningsrättens mening får begreppet *levererat* förstås på så sätt att konsulttim-marna måste varit utförda, dvs. att det inte är tillräckligt att timmarna har bokats in medan personen vars uppdrag återopats var anställd i det tidigare bolaget.

CureLink har i sitt anbud återopat konsulttimmar hänförliga till en persons anställning i Agito. Personens anställning i Agito upphörde emellertid i juli 2019. CureLink registrerades hos Bolagsverket först i september 2019. De konsulttimmar som CureLink återopat däremellan hänförliga till Agito kan därmed inte beaktas inom ramen för CureLinks anbud. CureLink har bl.a. redovisat ett uppdrag i augusti 2019 om 170 timmar. Eftersom CureLinks totala redovisade konsulttimmar i anbudet uppgår till 10 012 timmar har bo-laget, med avräkning om 170 timmar, inte uppfyllt kravet i punkt 1.3.6.1 av-seende levererade konsulttimmar. CureLink anbud uppfyller därmed inte samtliga obligatoriska krav i upphandlingen. Vad CureLink härvid har an-fört i övrigt föranleder ingen annan bedömning.

Enligt punkt 1.3.4 *Upphandlingsobjektet och omfattning* i upphandlingsdo-kumentet ska avrop från ramavtalet tilldelas den leverantör som först inkom-mer med giltigt avropssvar. Någon rangordning av leverantörerna kommer därmed inte att göras. Agito får därmed till följd av att CureLink antagits som leverantör, fast att CureLink inte uppfyller samtliga obligatoriska krav, anses ha lidit eller kunnat komma att lida skada på sådant sätt som krävs för att domstolen ska besluta om ingripande enligt LOU. Upphandlingen bör rättas genom att nu utvärdering genomförs varvid CureLinks anbud inte får

beaktas. Med denna utgång finns det inte anledning att pröva de invändningar mot upphandlingen som Agito därutöver har gjort gällande.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (FR-05)

Henrik Hedberg  
Rådman

Madelene Rask har föredragit målet.



## Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

### Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

#### Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårs-afton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

### Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

### Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.  
  
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.  
  
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

### Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

### Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rätts-tillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

### Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på [www.domstol.se](http://www.domstol.se).

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.