

**LÄNSRÄTTEN I  
SÖDERMANLANDS LÄN**

**DOM**  
2009-11-23  
Meddelad i  
Nyköping

Mål nr  
3197-09  
Enhet 3

Handläggare:  
Madeleine Åkerlund

**SÖKANDE**

AB Previa, 556235-1907  
Box 4080  
171 04 Solna

Ombud:  
Erika Togö  
Tenders Sverige AB  
Nygatan 34  
582 19 Linköping

**MOTPART**

Nyköpings kommun  
611 83 Nyköping

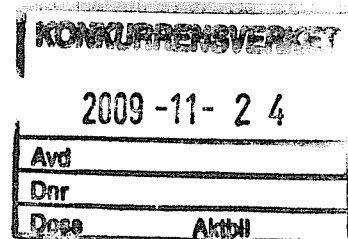
**SAKEN**

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

**DOMSLUT**

Länsrätten bifaller ansökan och upphäver Nyköping kommuns tilldelningsbeslut beträffande Företagshälsovård, dnr KK09/071 i den del som avser företagshälsovård, samt förordnar att anbudsprövningen ska göras om med beaktande av AB Previas anbud även utifrån samtliga dokument som bifogades på det inlämnade USB-minnet.

Länsrätten förordnar att det intermistiska beslutet från den 9 november 2009 skall upphöra att gälla.



Dok.Id 75421

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 194 611 25 Nyköping	Folkungavägen 4	0155-20 04 50 E-post: lansrattenisodermanland@dom.se	0155-20 04 90	måndag – fredag 09:00 - 12:00 13:00 - 15:00

### BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Nyköping kommun (kommunen) beslutade genom tilldelningsbeslut den 2 november 2009 att Feelgood Företagshälsovård (Feelgood) ska tilldelas uppdraget som utförare av företagshälsovård i Nyköping kommun under perioden 2010-01-01 – 2013-12-31 med möjlighet för Nyköping kommun att förlänga avtalet ytterligare ett (1) + ett (1) år.

Kommunen anförde bl.a. följande angående anbudsprövningen. Inkomna anbud prövas återigen mot ställda skall-krav enligt förfrågningsunderlag med bilagor. Båda anbudsgivarna säger sig uppfylla samtliga ställda skall-krav. Kompletterande och förtydligande fråga inför det första tilldelningsbeslutet ställts till anbud 4 angående erbjudna psykologers arbetslivserfarenhet vilken besvarats per e-post 09-06-23 samt till anbud 5 angående alternativa behandlingsformer och friskvårdsaktörer vilken besvarats per e-post 09-06-22. Ytterligare kompletterande fråga om erbjudna psykologers arbetslivserfarenhet ställdes till anbud 4, vilket besvarats per e-post 09-10-22. Vid den förnyade anbudsprövningen har upptäckts att anbud 5 (Previa) inte uppfyller skall-kravet om att minst en person i varje yrkeskategori skall ha tre års erfarenhet av företagshälsovård. Detta krav uppfylls inte av de psykologer som ingår i Previas anbud. Kravet på tre års erfarenhet av företagshälsovård uppfylls varken vid tidpunkten för anbudsgivningen eller vid avtalsstart. Kommunen ser därför ingen annan möjlig åtgärd än att förkasta anbudet.

AB Previa (Previa) ansöker i en till länsrätten den 6 november 2009 inkommen framställning om överprövning enligt LOU samt yrkar att länsrätten ska besluta att upphandlingen inte får avslutas i avvaktan på länsrättens avgörande samt att länsrätten vid sin slutliga prövning upphäver kommunens tilldelningsbeslut och ålägger kommunen att rätta utvärderingen på så sätt att Previas anbud anses uppfylla skall-kraven. Till stöd för ansökan

anför Previa bl.a. följande. Av tilldelningsbeslutet framgår att Previas anbud har diskvalificerats på grund av att CV:n som styrker att de offererade psykologerna uppfyller skall-kraven saknas. Previa medger att dessa dokument har frånfallit det skriftliga anbudet vid inlämningen. Dock fanns samtliga CV:n med i den elektroniska kopia som kommunen efterfrågade och på det USB-minne som lämnades in tillsammans med det skriftliga anbudet. Därmed måste dessa anses vara inlämnade. Vidare gavs Feelgood vid två tillfällen möjlighet att komplettera sitt anbud avseende de offererade psykologernas arbetslivserfarenhet för att visa att de uppfyllde skall-kraven. Detta strider mot likabehandlingsprincipen då kommunen gav Feelgood möjlighet att läka brister i sitt anbud utan att ge Previa samma möjlighet.

Länsrätten beslutade genom interimistiskt beslut den 9 november 2009 att upphandlingen inte fick slutföras innan något annat har bestämts.

Kommunen har i yttrande till länsrätten den 16 november 2009 yrkat att länsrätten upphäver det interimistiska beslutet så att kommunen kan avsluta upphandlingen med en rättelse. Till stöd för yrkandet anförs bl.a. följande. Den komplettering Feelgood fick göra avsåg förtydliganden om erbjudna psykologers arbetslivserfarenhet och hade inte relevans för anbuds uppfyllande av skall-kraven. Kommunen ställde inte kompletterande frågor till Previa då deras anbud såg helt komplett ut. Previas anbud i pappersformat omfattade 33 CV:n, vilket de själva även påtalat i länsrättens mål 2501-09 som gällde samma upphandling. Därmed stred inte kommunens frågor och kompletteringar mot likabehandlingsprincipen. Tilldelningsbeslutet var således korrekt. Previas anbud innehåller ett original och en kopia i digital form bestående av ett USB-minne. Kommunen utgick ifrån att innehållet i pappersoriginalet och den digitala kopian var överensstämmande varför man inledningsvis inte beaktade de CV:n som fanns där. Att USB-minnet innehöll 47 stycken CV:n när papperskopian bara innehöll

33 CV:n är en omständighet som framkom först i samtal mellan representerer för Previa och kommunen den 9 november 2009. Detta innebär att upphandlingsenheten kommer och får rätta utvärderingen som kommer att ligga till grund för tilldelningsbeslutet. Utgångspunkten är således att kommunen beaktar Previas anbud även utifrån inkommet USB-minne.

### DOMSKÄL

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 skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 16 kap. 2 § LOU framgår 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 skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Det framgår av förarbetena till lagen (prop. 2006/07:128 s. 156) att principerna för upphandlingsförfarandet skall iakttas i alla faser av upphandlingsförfarandet. Vid bedömningen av anbudsgivarna och anbuden förutsätter kravet på jämlikhet att de uppställda kraven gäller samtliga anbudsgivare på samma sätt.

Av utredningen i målet framgår bl.a. följande. Kommunen beslutade genom tilldelningsbeslut den 31 augusti 2009 att Feelgood skulle tilldelas uppdraget som utförare av företagshälsovård i Nyköping kommun. Previa begärde överprövning av upphandlingen då kommunen vid upphandlingsprövningen valt att ensidigt förhandla bort vissa skall-krav. Kommunen medgav bifall till Previas yrkande att anbudsprövningen skulle göras om

med beaktande av samtliga skall-krav. Länsrätten beslutade genom domen 13 oktober 2009 att bifalla ansökan och upphäva kommunens tilldelningsbeslut samt förordnade att anbudsprövningen skulle göras om. Kommunen meddelade det nu överprövade tilldelningsbeslutet den 2 november 2009.

Av förfrågningsunderlaget framgår bl.a. följande. Anbud skall lämnas skriftligen i pappersoriginal samt, om möjligt, på CD-skiva eller USB-minne. Samtliga anställda skall ha minst två års erfarenhet inom sitt yrkesområde. Minst en medarbetare inom varje yrkeskategori skall ha minst tre års aktuell erfarenhet inom företagshälsovård.

Av tilldelningsbeslut nr 2, meddelat den 2 november 2009 framgår bl.a. följande. Båda anbudsgivarna har uppgett sig uppfylla samtliga ställda skall-krav. Inför det första tilldelningsbeslutet tillställdes Feelgood kompletterande och förtydligande fråga angående erbjudna psykologers arbetslivserfarenhet. Previa tillställdes vid samma tid fråga avseende alternativa behandlingsformer och friskvårdsaktörer. Inför det andra tilldelningsbeslutet ställdes den 22 oktober 2009 ytterligare en kompletterande fråga till Feelgood.

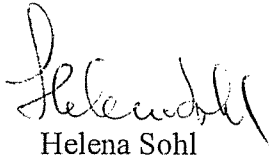
Av e-post från Helene Musslinger, Nyköping kommun till Barbro Sohl, Feelgood, skickat den 22 oktober 2009, framgår att den kompletterande fråga som tillställdes Feelgood var hur många års yrkeserfarenhet en av de erbjudna psykologerna hade.

Länsrätten gör följande bedömning.

Det måste anses följa av den s.k. likabehandlingsprincipen att alla anbudsgivare måste ges samma möjlighet att komplettera sina anbud. I förevarande upphandling är ett uppställt skall-krav att alla anställda måste ha minst

två års arbetslivserfarenhet inom sitt yrkesområde. Inom varje yrkeskategori skall dessutom finnas minst en medarbetare med minst tre års aktuell erfarenhet inom företagshälsovård. När det av Feelgoods anbud inte framgick om detta krav var uppfyllt gavs Feelgood möjlighet att lämna kompletterande upplysningar. Länsrätten delar därmed inte kommunens bedömning att denna komplettering saknade relevans för anbudets uppfyllande av skall-kraven. Previas anbud uppfyller enligt kommunen inte kravet om att det ska finnas minst en medarbetare inom varje yrkeskategori med minst tre års aktuell erfarenhet av företagshälsovård. Previa gavs emellertid inte samma möjlighet att förtydliga sitt anbud. Kommunen har i sitt yttrande till länsrätten anfört bl.a. att upphandlingsenheten kommer att rätta utvärderingen som kommer att ligga till grund för tilldelningsbeslutet med den utgångspunkten att Previas anbud beaktas även utifrån inkommet USB-minne. Länsrätten finner mot bakgrund av det anförda att kommunens tilldelningsbeslut ska upphävas och förordnar att en ny anbudsprövning görs med beaktande av samtliga handlingar som finns på det inlämnade USB-minnet.

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

  
Helena Sohl



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till Kammarrätten i Stockholm.

**Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.**

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten inom tre veckor från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 skall kunna tas upp i kammarrätten fordras att prövningstillstånd meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut vartill länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift om länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.