



SÖKANDE

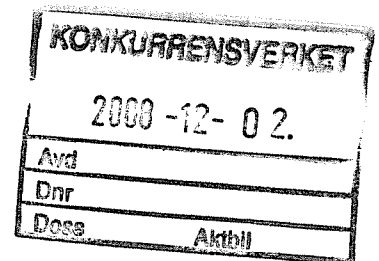
Dendrit AB, 556407-5256
Tuve Sörgård 5
417 46 Göteborg

MOTPART

Landstinget Halland
Box 517
301 80 HALMSTAD

SAKEN

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



Landstinget Halland (landstinget) har beslutat om upphandling av uppsökande tandvård för äldre och funktionshindrade genom förenklad upphandling enligt LOU.

Dendrit AB (bolaget) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att länsrätten skall avbryta upphandlingen och omarbete utvärderingskriterierna samt grunden för tilldelning av kontrakt så att de överensstämmer med LOU. Till stöd för sin talan anför bolaget följande. Bolagets firmatecknare och ägare Sven Christer Öhman har genom Tandläkeriet AB bedrivit såväl munhälsobedömningar som utbildning i de områden som anbudsfrågan omfattar. Han besitter därför kunskap om de reella förhållandena. Landstinget har i sin anbudsfrågan under rubriken "Tilldelning av kontrakt" beskrivit att lägsta pris skall utgöra grund för tilldelning. Lägst anbudssumma kommer att antas. Ur handlingen citeras: "Vid utvärdering kommer offererat pris för munvårdsbedömning multipliceras med beräknat antal patienter och offererat pris per timme för utbildning kommer att multipliceras med ett hypotetiskt antal utbildningstimmar." Tandläkeriet Anders Sundin AB har haft Landstinget Hallands uppdrag att genomföra både munhälsobedömningar och utbildning under 2002-2008 för de områden som nu är ute på ny upphandling. Antal möjliga omsorgstagare som är berättigade till så kallad mun-

hälsovård är lätt att bedöma och i underlaget för utvärdering rimligt. Så är inte fallet vad gäller landstingets uppfattning om ”hypotetiskt bedömt antal utbildningstimmar”. Trots bred information både kommuncentralt och till varje enskilt boende har antalet utbildningstimmar under perioden 2002-2008 per år varit 16-36 timmar. Nedanstående tabell visar antalet utbildningstimmar för de områden ombudsförfrågan omfattar under perioden 2004 – 2008.

År	2004/2005	2005/2006	2006/2007	2007/2008
Antal utbildningstimmar	23	16	36	20

Den upphandlande enheten har gjort en ”hypotetisk bedömning” av antalet utbildningstimmar på 184. Ovanstående tabell visar att antagandet helt är gripet ur luften. Detta leder till att det offererade priset på utbildningen kommer att få en orimligt stor vikt vid utvärderingen av anbuden.

Landstinget bestrider bolagets yrkande och yrkar för egen del att länsrätten skall avslå bolagets ansökan om överprövning samt anför följande. Det bestrids att landstinget har brutit mot LOU genom att tillämpa den utvärderingsmodell som är aktuell i målet. Landstinget gör istället gällande att utvärderingsmodellen, med lägsta pris som utvärderingsgrund, uppfyller kraven på både transparens och likabehandling. Bolagets påstående att det hypotetiskt angivna antalet utbildningstimmar är ”gripet ur luften” bestrids.

Landstinget har istället beräknat antalet utbildningstimmar med utgångspunkt från uppgifter om antalet vårdanställda som finns på de olika typer av boenden som är aktuella i Kungsbacka kommun och som har behov av aktuell utbildning. Uppgifterna har inhämtats från den medicinskt ansvariga sjuksköterskan i kommunen för att få så tillförlitligt underlag som möjligt. All vårdpersonal på respektive boende ska erbjudas en grundutbildning på tre timmar. Efterföljande utbildning kan sedan variera mellan en och en halv och tre timmar beroende på hur mycket kunskap som tandhygienisten alternativt

tandläkaren bedömer nödvändigt på respektive boende. Landstinget vill betona att den ovan nämnda utbildningen är mycket viktig, eftersom det är den dagliga munvården som är avgörande för om patienterna får respektive kan behålla en god munhygien. Därför har det varit av yttersta vikt att det hypotetiskt angivna antalet utbildningstimmar så nära som möjligt motsvarar vårdpersonalens behov av utbildning. Det faktum att den av bolaget redovisade statistiken avseende antalet utbildningstimmar under perioden 2004 – 2008 för aktuella geografiska områden understiger det hypotetiskt angivna antalet utbildningstimmar som landstinget har ställt upp i nu aktuell upphandling, kan t.ex. bero på att tandläkare/tandhygienister som har haft uppdraget under denna period inte i tillräcklig utsträckning har prioriterat utbildningsinsatserna.

Bolaget har här efter anfört bl.a. följande. Hur landstinget kommit fram till det hypotetiska antalet timmar är helt följbart. Sakfrågan är om det är relevant eller ej. Bolaget har tydligt visat att sättet att utvärdera genom att använda antalet anställda multiplicerat med ett tänkt antal utbildningstimmar inte har någon verklighetsförankring om vilka utbildningsvolymerna som är möjliga och efterfrågade. Om den ”hypotetiskt tänkta utbildningsvolymen” skulle ha rimliga relevanskriterier borde tjänstemännen i sitt yttrande till länsrätten ha redovisat motsvarande utbildningsvolymerna för övriga kommuner i landstinget under perioden 2004 – 2008. Detta har man av naturliga skäl inte gjort eftersom det saknas grund för landstingets antagande. Sven-Christer Öhman har själv utfört utbildningen under den period som redovisats. Han har 31 års erfarenhet som professionell föreläsare och av utbildning för vårdpersonal både inom det aktuella området och tandvård i samband med avancerad sjukvård såsom transplantationskirurgi och tumörbehandling. Det finns tusentals åhörare genom åren som kan vittna om ett engagemang utöver det vanliga för sjuka och andra omsorgstagare vad gäller munhälsa sett ur ett holistiskt perspektiv. Det kan dessutom konstateras att det under

perioden 2004 – 2008 har funnits ett rimligt ekonomiskt incitament för Tandläkeriet AB att bedriva den utbildning som landstinget upphandlat.

DOMSKÄL

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

Enligt 15 kap. 16 § LOU skall en upphandlande myndighet anta antingen

1. det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten, eller
2. det anbud som har lägst pris.

Bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga skall göras enligt 12 kap. 1 § andra stycket.

Den upphandlande myndigheten skall antingen ange hur de olika kriterierna som avses i 12 kap. 1 § andra stycket viktas vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga eller ange kriterierna i fallande prioritetsordning. Kriterieviktningen får anges som intervall med en lämplig största tillåtna spridning.

Kriterieviktningen eller prioritetsordningen skall anges i annonsen om upphandling i ansökningsinbjudan eller i förfrågningsunderlaget.

Enligt 16 kap 1 § LOU får en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen. Vidare följer av 16 kap 2 § 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.

Av förfrågningsunderlaget punkt 4. "Grunder för tilldelning av kontrakt" framgår bl.a. följande. Kungsbacka kommun har delats in i sex geografiska områden. Varje geografiskt område kommer att utvärderas för sig. För varje område kommer det anbud som har lägst anbudssumma att antas. Avtal kommer således att tecknas med minst en och max sex anbudsgivare. Bilaga "svarsbilaga anbudspriser" skall fyllas i och bifogas anbudet. Svarsbilagan utgörs av flera kalkylblad. I "svarsbilaga anbudspriser" finns för varje delområde ett hypotetiskt antal utbildningstimmar samt beräknat antal behovstillfällen angivna. Vid utvärdering kommer offererat pris för munvårdsbedömning att multipliceras med beräknat antal patienter och offererat pris per timme för utbildning kommer att multipliceras med ett hypotetiskt antal utbildningstimmar. Anbudssumman för respektive delområde utgörs av beräknad årskostnad för munvårdsbedömning och utbildning.

Länsrätten gör följande bedömning.

Bolagets talan grundar sig på den omständigheten att det offererade priset på utbildning kommer att få en orimligt stor vikt vid utvärderingen av anbudet. Det får antas att bolaget med detta tillvägagångssätt anser att det är till skada för bolaget. Vid sådant förhållande är bolaget behörigt att ansöka om överprövning.

De grundläggande principer som skall efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsägbarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Prövningen i länsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 2 § LOU.

Det står den upphandlande enheten fritt att utforma förfrågningsunderlaget inför en upphandling. Förfrågningsunderlaget måste emellertid stå i överensstämmelse med LOU. Denna lag innehåller inte någon reglering av nivån på de krav som får ställas på leverantörernas förmåga eller vilka krav som får ställas på tjänsten. Vilken kravnivå som är tillåten i en enskild upphandling får istället avgöras med de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna som angetts ovan. Landstinget har i förfrågningsunderlaget angett ett hypotetiskt antal utbildningstimmar som så nära som möjligt motsvarar det behov av utbildning som vårdpersonalen har enligt landstingets uppfattning. Anbudsgivarna har sedan att i "svarsbilaga anbudspriser" ange bl.a. priset per timme för utbildningen. Vid utvärdering kommer bl.a. offererat pris per timme för utbildning att multipliceras med det hypotetiska antalet utbildningstimmar. Enligt länsrätten kan en sådan utvärdering inte anses behäftad med sådana brister att den strider mot de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna eller någon annan bestämmelse i LOU. Bolagets talan kan därför inte vinna bifall.

DOMSLUT

Länsrätten avslår Dendrit AB: ansökan.

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

Helena von Braun

/LB