



**LÄNSRÄTTEN I
SKÅNE LÄN**
Avdelning 1
Anna Aktermo

DOM
2009-03-02
Meddelad i
Malmö

Mål nr
1366-09 E

SÖKANDE

Willis AB, 556426-5295
Gustav Adolfs torg 12
211 39 Malmö

MOTPART

Landskrona kommun
261 80 Landskrona

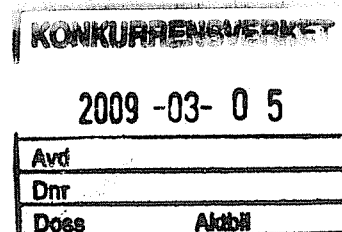
Ombud: Stadsjurist Marie Pettersson
Stadskontoret/juridiska avdelningen
261 80 Landskrona

SAKEN

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

DOMSLUT

Länsrätten avslår Willis AB:s yrkande om ingripande enligt LOU.



Dok.Id 213209

Postadress
Box 4522
203 20 Malmö

Besöksadress
Kalendegatan 6

Telefon
040-35 35 00
E-post: lansratteniskane@dom.se

Telefax
040-97 24 90

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

YRKANDEN M.M.

Landskrona kommun genomför upphandling av försäkringsmäklare och har efter utvärdering beslutat att anta anbudet från Marsh AB.

Willis AB yrkar att länsrätten beslutar att genomförd utvärdering av avgivna offerter ska göras om, där värdering av delen gällande referenser tas bort, och anför till stöd för detta i huvudsak följande. Den upphandlande enheten har brutit mot LOU genom att använda inkomna referensintyg i utvärderingen och inte som en del i kvalificeringsfasen. Det råder dessutom tveksamhet om utvärderingens andemening ska vara att referensintyg som skickas in till anbudslämnaren ska kunna granskas och förkastas/bytas ut mot nya innan de sänds in till den upphandlande enheten. *Willis AB* anser att referenser bara kan användas som kvalificeringsutvärderande moment då det är grundläggande information som bekräftar genomfört arbete. Referensfrågor ska utformas objektivt och kan då fylla rätt syfte när de inplaceras under en utvärdering/kvalificeringsfas. Frågor formulerade på detta sätt skulle göra att man undviker subjektiva värderingar som alla vet är svåra/omöjliga att utvärdera. Som stöd för sin talan åberopar *Willis AB* EG-domstolens dom i mål C-532/06 (Lianakis). I domen anger EG-domstolen: De kriterier som inte syftar till att fastställa det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet utan som huvudsakligen avser bedömningen av anbudsgivarnas förmåga att utföra projektet i fråga kan följaktligen inte anses utgöra kriterier för tilldelning. Här menar domstolen att kriterier som hänför sig till anbudsgivarens förmåga att utföra projektet bara kan komma ifråga som kriterier för kvalitativt urval i upphandlingens kvalifikationsfas. Det finns vidare tveksamhet eller oklarhet i hur man ska ta in och hantera referensintygen varför *Willis AB* anser att gjord utvärdering blir missvisande. Ett av LOU:s syften är att främja ett sunt och rättvisande utvärderingsarbete och därmed tilldelandet av gjorda upphandlingar. Detta främjas inte om man tillåter förhandsgranskning av referensintyg. Kommunen har

inte i ord och skrivande av det svenska språket gjort något fel, men Willis AB tror inte att det är på detta sätt som inblandade parter vill att intagna referenser fortsättningsvis ska hanteras och anser att detta på något sätt borde klargöras för att inte vålla diskussion framöver.

Landskrona kommun motsätter sig bifall till ansökan och anför följande. Huruvida referensintyg ska användas i kvalificeringsfasen eller i utvärderingsfasen måste rimligen anses vara ett beslut som fattas av den upphandlande myndigheten, förutsatt att principerna om icke-diskriminering, lika-behandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande iakttas. Kommun har uppställt tydliga krav och kriterier i den omfattning som anses nödvändig och proportionerlig i förhållande till uppdragets art och med beaktande av kommunens behov. Kommunens kvalificeringsfas anger vilka minimikrav på kvalitet som den ansett sig behöva uppställa för att kunna säkerställa att uppdraget överhuvudtaget ska kunna genomföras på ett tillfredställande sätt. I kommunens utvärderingsfas har huvudkriteriet "kvalitet" utvärderats och viktats gentemot det andra huvudkriteriet "pris". Referensintygets syfte har varit att objektivt, genom externa referenser, kunna få in uppgifter om hur respektive anbudsgivare anses utföra sitt uppdrag som försäkringsmäklare och inte enbart att tjänsten har utförts. Ett högt poäng, utvisande ett gott utförande av tjänsten, har således ansetts generera mervärde för kommunen. Referensintygets placering i utvärderingsfasen är nödvändig för att uppfylla sitt syfte. Att referensintygen ska beaktas i utvärderingsfasen klargörs tydlig i förfrågningsunderlaget. Kriterierna har varit avsiktliga, tydliga och uppfyllt sitt ändamål, vilket möjliggjort en objektiv jämförelse av de anbud som kvalificerat sig till utvärderingsfasen. Att ta bort referensintygssdelen i utvärderingen står därför i strid med förfrågningsunderlaget och följaktligen mot LOU. Vidare framgår klart hur inlämnandet av referensintygen ska ske och att något krav på förslutna kuvert inte uppställts.

Länsrätten har den 16 februari 2008 beslutat att upphandlingen inte får avslutas innan annat beslutats.

DOMSKÄL

En upphandlande myndighet ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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.

Av 16 kap. 1 och 2 §§ LOU framgår att länsrätten kan pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts. Därvid gäller att länsrätten i princip endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

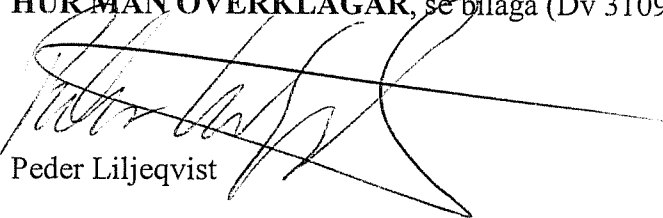
Willis AB gör gällande att referenser inte får vara en del av anbudsutvärderingen. Av EG-domstolens avgörande i mål C-532/06 Lianakis framgår att kriterier som huvudsakligen avser vilken erfarenhet och vilka kvalifikationer och resurser som en anbudsgivare förfogar över, för att säkerställa ett gott utförande av ett projekt, inte kan anses utgöra utvärderingskriterier. Det finns dock inte något hinder mot att använda referenser i utvärderingsfasen så länge syftet är att identifiera det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Av handlingarna i målet framgår att referensupptagningen i den här aktuella upphandlingen avsett frågan om anbudsgivarens utförande av tjänster i tidigare sammanhang. Referensupptagningen som gjorts i anbudsutvärderingen har alltså syftat till att utröna hur anbudsgivaren tidigare har utfört sin tjänst och hur nöjda kunder tidigare varit med tjänsten och inte till att utreda anbudsgivarens erfarenhet, kvalifikationer och resurser som sådana. Det rör sig således inte om sådana aspekter som endast får

beaktas i kvalificeringsfasen (jfr Kammarrättens i Göteborg dom den 3 februari 2009, mål nr 7332-08). Att Landskrona kommun använt sig av referenser i utvärderingsfasen strider därför inte mot LOU.

Willis AB anför vidare att det finns tveksamhet eller oklarhet i hur man ska ta in och hantera referensintygen och ifrågasätter tillåtligheten av ett förfarande där referensintyg kan förhandsgranskas av anbudsgivaren. Enligt länsrätten är förfrågningsunderlaget tillräckligt tydligt beträffande hur referensintygen ska tas in och hanteras. Att anbudsgivarna kan ta del av referensintyg och eventuellt välja ut vilka intyg som ska bifogas anbudet, är inte heller något som i sig strider mot LOU. Yrkandet om ingripande enligt den lagen ska därför avslås.

Länsrättens interimistiska beslut från den 16 februari 2008 upphör därmed att gälla. Rätten erinrar om att när ett upphandlingskontrakt har tecknats kan ett överklagande av denna dom inte prövas efter det att tio dagar gått från domens meddelandedag, om inte kammarrätten dessförinnan fattar ett interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas. Detta gäller även om domen överklagas inom den anvisade tiden tre veckor.

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



Peder Liljeqvist



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

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

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.

