

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN

DOM
2009-02-02
Meddelad i
Stockholm

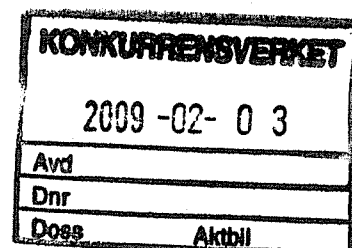
Mål nr
25581-08
Rotel 223

SÖKANDE

Swedish Consulting Group AB

556707-9685

Ombud: Advokat Ulf Klementsson
Öberg & Heijne Advokatbyrå
Sturegatan 32
114 36 Stockholm



MOTPART

Försäkringskassan

Ombud: Ewelina Olszowka
Försäkringskassan
Huvudkontoret/Ekonomistaben
Inköpsenheten
105 11 Stockholm

ÖVERKLAGAT BESLUT

Försäkringskassans urvalsbeslut den 5 november 2008

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

LÄNSRÄTTENS AVGÖRANDE

Länsrätten avslår Swedish Consulting Group AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 400151

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00
		E-post: lansrattenistockholm@dom.se		

BAKGRUND MM

Försäkringskassan inbjöd intresserade leverantörer att delta i upphandling av tjänster avseende utveckling, förvaltning och applikationsunderhåll. I underlag för anbudsansökan, daterad den 27 juni 2008, klargjordes att upphandlingen skulle genomföras som ett selektivt förfarande enligt 4 kap LOU med en inledande kvalificering av anbudsgivare och efterföljande anbudsfas.

Efter genomgång av inkomna anbudsansökningar lät Försäkringskassan, genom ett den 5 november 2008 daterat ”meddelande om urval”, underrätta Swedish Consulting Group AB (SWCG), som var en av de leverantörer som hade lämnat in en ansökan, om att bolaget inte hade kvalificerat sig som leverantör i rubricerad upphandling. I motiveringen angavs att Försäkringskassan hade använt sig av omsättning som särskiljande kriterium vid val och kvalificering av leverantörer. SWCG:s omsättning räckte inte till för att placera sig bland de maximalt tjugo kvalificerade leverantörerna för något av de sökta tjänsteområdena.

ANSÖKAN OM ÖVERPRÖVNING

Hos länsrätten har SWCG ansökt om överprövning och därvid yrkat att rätten skall besluta att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts. Som stöd för härför har SWCG uppgett bl a följande.

SWCG kommer att lida skada på grund av Försäkringskassan felaktiga tillämpning av bestämmelser i LOU. Bolaget har inte kvalificerat sig som anbudsgivare på grund av särskiljande krav baserad på omsättning. I underlaget för anbudsansökan har omsättningen inte angetts som villkor för upphandlingen utan det har varit leveransförmågan. SWCG företräder en grupp företag vars totala omsättning uppgår till drygt 600 miljoner, vilket framgår av den till Försäkringskassan ingivna ansökan. Enligt SWCG:s uppfattning uppgår gruppens totala omsättning till ett sådant belopp att man mer än väl kvalificerar sig till anbudsgivare. Att vid kvalificeringen använda omsättningen som ett särskiljande kriterium strider mot proportionalitetsprincipen.

YTTRANDEN

Försäkringskassan har i avgivet yttrande avstyrkt bifall till SWCG:s ansökan om överprövning och därvid anfört bl a följande.

Försäkringskassan har varken brutit mot 1 kap 9 § LOU eller mot någon annan bestämmelse i LOU. SWCG kan därmed inte heller ha lidit någon skada till följd av Försäkringskassans agerande, som till fullo är korrekt och i enlighet med lagens alla krav. I avsnitt 2.1 i underlaget för anbudsansökan framgick att kassan skulle bjuda in minst fem och högst tjugo leverantörer per tjänst att delta i upphandlingen, under förutsättning att antalet godkända ansökningar uppnådde detta antal. För det fall fler än tjugo anbudssökanden kvalificerade sig för deltagande i upphandlingen skulle man göra ett urval och detta skulle enligt, avsnitt 2.1, ske enligt följande.

I det fall antalet ansökningar som uppfyller ställda krav överstiger maximalt antal kommer leveransförmågan, se avsnitt 3.8, att användas för valet av vilka leverantörer som ska inbjudas. Om det trots detta särskiljande kriterium fortfarande inte går att skilja anbudssökanden åt kommer den eller de väljas som har högst omsättning.

Försäkringskassan har agerat helt i enlighet med vad som framgår av underlaget för anbudsansökan.

SWCG har vidare gjort gällande att bolget företrädde en grupp företag, vars totala omsättning uppgår till dryga 600 MSEK och att detta skulle framgå av SWCG:s ansökan om att få delta i upphandlingen. Försäkringskassan bestrider att SWCG företräder en grupp företag, vars totala omsättning uppgår till angivet belopp, och för det fall SWCG skulle anses företräda denna grupp av företag har bolaget inte visat att så är fallet. För att kunna acceptera ansökan från företag i grupp har Försäkringskassan i underlag för anbudsansökan uppställt vissa krav, vilka framgår av avsnitt 4 c). I detta avsnitt anges att anbudssökande skall i ansökan

Redovisa namn och organisationsnummer på de företag som ingår i gruppen med en redovisning som visar att i gruppen delaktiga bolag har lämnat bindande utfästelser att genomföra tjänster enligt omfattning i upphandlingen.

SWCG har i sin ansökan inte lämnat en sådan redovisning som visar att i gruppen delaktiga bolag har lämnat bindande utfästelser att genomföra

tjänster enligt omfattning i upphandlingen. Försäkringskassan har därför med fog betraktat bolagets ansökan på så vis att det är SWCG självt som har ansökt om att få delta. De principer som Försäkringskassan tillämpat för urval har varit transparenta och proportionerliga.

Efter att ha tagit del av Försäkringskassans yttrande, har SWCG – under åberopande av innehållet i ingiven anbudsansökan – framfört bl a följande. Under rubriken ”Anbud lämnas av” anges ”som företrädare för samtliga företag... Inom Swedish Consulting Group”. I ansökan angavs alltså klart att SWCG ansöker tillsammans med företagen lista i angiven bilaga. SWCG har också av Försäkringskassan bedömts uppfylla leveransförmågan. Det skäl som angetts för att inte låta SWCG delta i anbudsgivningen är att man hade för liten omsättning. Försäkringskassan har gjort fel när man räknat omsättningen endast på SWCG.

Vidare anges i 12 kap 1 § LOU att upphandlande myndighet skall anta det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt eller det som innehåller det lägsta anbudet. Att som Försäkringskassan hindra sökanden att avge anbud på grund av omsättningen kan inte anses vara i överensstämmelse med LOU.

Försäkringskassan har härefter förklarat sig vidhålla sin tidigare inställning.

SKÄL FÖR LÄNSRÄTTENS AVGÖRANDE

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 1 kap 9 § LOU skall 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.

Vidare gäller att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap 9 § LOU och detta medfört att leveran-

tören lidit eller kan komma att lida skada, skall rätten besluta om att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Länsrättens bedömning

Av aktuellt underlag för anbudsansökan, daterad den 27 juni 2008, avsnitt 4 c), framgår att anbudssökande skall i ansökan redovisa namn och organisationsnummer på de företag som ingår i gruppen med en redovisning som visar att i gruppen delaktiga bolag har lämnat bindande utfästelser att genomföra tjänster enligt omfattning i upphandlingen. Bindande utfästelser av det slag som Försäkringskassan krävt har inte fogats till SWCG:s ansökan. Försäkringskassan har därmed haft fog för att betrakta/behandla SWCG som ensam anbudssökande vid den inledande kvalificeringen.

Försäkringskassan har vidare i underlaget för anbudsansökan, avsnitt 2.1, klargjort urvalskriterierna för det fall fler än tjugo företag kvalificerar sig som anbudssökande. I första hand skulle som särskiljande kriterium användas leveransförmåga och om detta särskiljande kriterium ändå inte räckte för att skilja anbudssökanden åt skulle kassan välja de med högst omsättning. Enligt Försäkringskassan hade SWCG lägre omsättning än vad som krävdes för kvalificering.

SWCG har i ansökan om överprövning gjort gällande att urvalsbedömning baserad på ett företags omsättning strider mot proportionalitetsprincipen.

Vid upphandling av förevarande slag är den upphandlande myndigheten skyldig att följa de grundläggande principer som framgår av 1 kap 9 § LOU. Proportionalitetsprincipen förutsätter att kraven på upphandlingsförfarandet står i rimlig proportion till det mål som eftersträvas. Upphandlingens art och värde skall därför beaktas. Likaså skall kraven på anbudsansökans innehåll eller villkoren i anbudsförfarandet stå i rätt proportion till upphandlingens art. Omsättning är ett vedertaget ekonomiskt begrepp. Att i det här fallet ytterst använda sig av ett sådant ekonomiskt urvalskriterium

- vid särskiljande av anbud kan inte, enligt länsrättens mening, anses strida mot vare sig proportionalitetsprincipen eller några andra i LOU grundläggande principer. Vid sådan bedömning och till vad i övrigt framkommit finner länsrätten att det inte finns skäl för ingripande enligt LOU. SWCG:s ansökan om överprövning skall därför avslås.

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


Mildred Hägerström
rådman

Föredragande har varit länsrättsnotarien Jenny Sandqvist.