



**LÄNSRÄTTEN I
KALMAR LÄN**

Föredragande: Carina Olofsson

DOM
2008-05-22
Meddelad i
Kalmar

Mål nr
682-08 E
Rotel 2

SÖKANDE

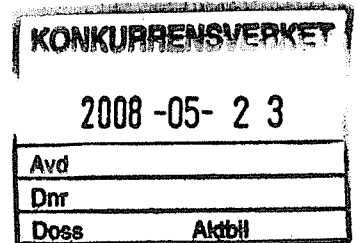
ÅF-Consult AB
Stensjögatan 3
217 65 Malmö

MOTPART

Regionförbundet i Kalmar län
Box 762
391 27 Kalmar

SAKEN

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



YRKANDEN M.M.

Regionförbundet i Kalmar län (Regionförbundet) inbjöd den 8 februari 2008, genom annons i AnbudsJournalen, leverantörer att lämna anbud vid upphandling av ramavtal gällande avrop av konsulttjänster inom området vindkraft och energi. Regionförbundet beslutade den 17 april 2008 att som leverantörer utse Byggråd från Malmö AB och DGE Mark och Miljö, i nämnd rangordning.

ÅF-Consult AB (bolaget) begär överprövning under åberopande av att högst rangordnade leverantör har en huvudman som även är anställd eller åtminstone är utrustad med Regionförbundets visitkort, som anger att personen i fråga är samordnare av vindkraft. Denna dubbelroll är oacceptabel.

Regionförbundet bestrider ansökan och yrkar att länsrätten ska upphäva det interimistiska beslutet samt avslå bolagets ansökan. Som grund för yrkandena åberopar Regionförbundet att det inte har brutit mot LOU. Huvudmannen för Byggråd från Malmö AB har varit anställd på Regionförbundet som vindkraftssamordnare t.o.m. den 8 mars 2008 då han avgick med pension. För det fortsatta arbetet beslöt Regionförbundet att handla upp kon-

Dok.Id 28199

Postadress Box 614 391 26 Kalmar	Besöksadress Smålandsgatan 28	Telefon 0480-47 78 00 E-post: lansrattenikalmar@dom.se	Telefax 0480-851 05	Expeditionstid måndag – fredag 08:00-16:00
---	---	--	-------------------------------	---

sulttjänster. Huvudmannen har inte arbetat med förfrågningsunderlaget eller tagit någon annan befattning med upphandlingen. Någon grund enligt LOU för att utesluta Byggråd från Malmö AB från att delta i upphandlingen på grund av huvudmannens tidigare anställning finns därför inte. Inte heller i övrigt har bolaget visat att Regionförbundet skulle ha brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen.

Bolaget anför i genmäle att anbudsgivarna inte kan anses ha haft samma förutsättningar eftersom en anbudsgivare, Byggråd från Malmö AB, innehade tjänsten att samordna vindkraftsfrågorna inom regionen vid anbuds-tidpunkten. Anbudet från Byggråd från Malmö AB är daterat den 3 mars 2008, dvs. fem dagar innan huvudmannen avgick med pension.

Länsrätten har i beslut den 30 april 2008 förordnat att upphandlingen inte får avslutas innan länsrätten har avgjort målet slutligt eller något annat har beslutats (inhibition).

DOMSKÄL

I 1 kap. 9 § LOU anges att upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingen på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 15 kap. 16 § LOU ska 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.

Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, ska myndigheten, enligt 12 kap. 1 § andra stycket, ta hänsyn till olika krite-

rier som är kopplade till föremålet för kontraktet, såsom pris, leverans- eller genomförandetid, miljöegenskaper, driftkostnader, kostnadseffektivitet, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service och tekniskt stöd.

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten, enligt 16 kap. 2 § första stycket samma lag, besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

LOU bygger bl.a. på principerna om likabehandling och icke-diskriminering. I förarbetena till lagen (prop. 2006/07:128 s. 155) anges bl.a. följande beträffande dessa principer:

Likabehandling och icke-diskriminering förutsätter att anbudssökande och anbudsgivare behandlas lika i alla skeden av upphandlingen. I EG-domstolens domar i mål C-31/87 (Gebroeders Beentjes BV mot Nederländska staten, REG, rättsfallssamling, 1988 s. 4635) och C-243/89 (Europeiska gemenskapens kommission mot Danmark, Storabältdomen, REG, rättsfallssamling, 1993 s. I-03353) har innebörden av principen om icke-diskriminering tolkats så att de krav som ställs på upphandlingen inte får gynna någon som kommer från orten eller representerar ett visst område, eftersom detta leder till diskriminering av företag från andra länder och inte heller på annat sätt vara diskriminerande.

Nämnden för offentlig upphandling (NOU) har i NOU info sept -93 – dec -95 s. 25 uttalat att en konsult som varit med och tagit fram en kravspecifikation eller deltagit i annat förberedelsearbete bör inte delta i därpå följande anbudsgivning, om det kan hävdas att konsulten kan ha styrt innehållet i kravspecifikationen så att den på ett eller annat sätt anpassas till konsultens produktion av varor eller tjänster. Konsultmedverkan får inte leda till att konsulten ges otillbörliga konkurrensfördelar genom information som andra anbudsgivare inte får.

Länsrätten gör följande bedömning.

Det kan naturligtvis antas att en person som tidigare utfört tjänster för den upphandlande myndigheten, som liknar dem som upphandlingen omfattar, har stora fördelar ur konkurrenssynpunkt. Detta kan gälla alltifrån den erfarenhet leverantören skaffat sig, till vilka kontakter han eller hon har. Det är dock viktigt att påpeka att det står den upphandlande myndigheten fritt att välja den leverantör som bedöms lämpligast för uppdraget, så länge upphandlingen uppfyller de grundläggande kraven på icke-diskriminering, öppenhet, likabehandling och i övrigt genomförs på ett affärsmässigt sätt. Dessa krav innebär bl.a. att förfrågningsunderlaget inte får utformas på ett sätt som otillbörligt gynnar leverantören utifrån de erfarenheter och den bakgrund han eller hon har, eller som är diskriminerande mot övriga leverantörer. Så länge förfrågningsunderlaget är utformat på ett icke-diskriminerande sätt och inte otillbörligt gynnar någon enskild måste det dock godtas.

Enligt Regionförbundet har den i målet aktuella huvudmannen inte befattat sig med upphandlingen. Detta har inte heller påståtts från bolagets sida. Bolaget har inte heller påstått att förfrågningsunderlaget skulle vara utformat på ett diskriminerande sätt som otillbörligt har gynnat den valda leverantören. Enbart det faktum att huvudmannen har arbetat hos den upphandlande myndigheten kan, enligt länsrättens mening, inte medföra att Bygggråd från Malmö AB är diskvalificerat från att delta i upphandlingen, så länge som upphandlingen i övrigt uppfyller de principer som ligger till grund för LOU. Mot bakgrund härav finner länsrätten att bolaget inte har förmått visa att Regionförbundet i något skede av upphandlingen positivt särbehandlat den valda leverantören eller att upphandlingen i övrigt inte skulle ha genomförts på ett affärsmässigt sätt. Bolaget har därmed inte lidit någon skada och det saknas därför skäl att förordna att upphandlingen ska göras om. Bolagets ansökan om överprövning bör därför avslås.

Genom att länsrätten nu har avgjort målet slutligt upphör länsrättens tidigare inhibitionsbeslut att gälla. Detta medför i sin tur att en ny tiodagarsfrist enligt 16 kap. 1 § tredje stycket 2 LOU börjar löpa, vilket bör beaktas vid ett överklagande av denna dom.

DOMSLUT

Länsrätten avslår ÅF-Consult AB:s ansökan om överprövning.

Länsrätten upphäver inhibitionsbeslutet den 30 april 2008.

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



Ola Holmén
rådman



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

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

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 var till 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.