



**LÄNSRÄTTEN I  
GÄVLEBORGS LÄN**  
Handläggare:  
Pia Björkhammar

**DOM**  
2009-07-24  
Meddelad i  
Gävle

Mål nr  
989-09 E  
Rotel 6

**SÖKANDE**

Paragona Polska Sp z.o.o.Sp.K.  
Al Jana Pawla 29  
00-0867 Warszawa  
Polen

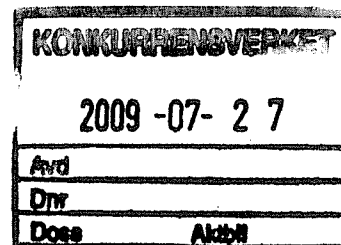
Ombud: Pedro Carmo e Silva  
Paragona AB  
Engelbrektsgratan 4  
114 32 Stockholm

**MOTPART**

Landstinget Gävleborg  
801 88 Gävle

**SAKEN**

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

**DOMSLUT**

Länsrätten avslår Paragona Polska Sp z.o.o.SP.K.'s ansökan om överprövning enligt LOU.

Länsrätten upphäver det interimistiska beslutet den 12 juni 2009.

Dok.Id 45961

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 1093 801 35 Gävle	Lantmäterigatan 4	026-17 67 00	026-17 68 90, 026-17 68 91	måndag – fredag 09:00-12:00 13:00-15:00
E-post: lansrattenigavleborg@dom.se				

### BAKGRUND

Landstinget Gävleborg (landstinget) har inbjudit leverantörer att lämna anbud i upphandlingen ”Rekryteringstjänst utländska specialistläkare och tandläkare”, dnr M50:LS 488/08. Upphandlingen genomförs som förenklat förfarande enligt LOU. Paragona Polska Sp z.o.o.Sp.K. (bolaget) har lämnat anbud i upphandlingen. Enligt tilldelningsbeslut den 4 juni 2009 har landstinget beslutat att rangordna andra sökande före bolaget.

### YRKANDEN M.M.

Bolaget ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska göras om. Vidare yrkar bolaget att länsrätten ska förordna om interimistiskt verkställighetsförbud. Som grund för sin ansökan anför bolaget att landstinget har brutit mot principerna om proportionalitet och transparens i 1 kap. 9 § LOU genom att inte på ett tydligt och förutseende sätt redovisa att endast referenter som avser Sverige kommer att tillmätas betydelse i upphandlingens anbudsutvärdering. Om landstinget hade tagit hänsyn till bolagets ickesvenska referent vid anbudsutvärderingen hade poänggivningen i detta delmoment utfallit annorlunda. Högre poäng i relevant delutvärderingskriterium hade vid en samlad bedömning givit vid handen att bolagets anbud var det ekonomiskt mest fördelaktiga och bolagets anbud hade då rangordnats högre i anbudsutvärderingen. Vidare har landstinget i strid med 1 kap. 9 § LOU och EG-domstolens dom C-532/06, Lianakis, och svensk praxis som följer av domen, sammanblandat anbudsgivares kvalificering med utvärderingen av anbudet. Bolaget har därigenom lidit skada när landstinget felaktigt sammanblandat referentfrågor hänförliga till anbudsutvärderingen med frågor som har bäring på leverantörskvalificering. Rätt placerade hade referentfrågorna inte påverkat utvärderingen av själva anbudet och bolaget hade därigenom kunnat erhålla en högre poäng i den del som avsåg att utvärdera anbudet.

Till ytterligare stöd för ansökan anför bolaget följande. Enligt punkt 2.5 i kravspecifikationen ska anbudsgivaren ange två referenter som landstinget i utvärderingsfasen kommer att kontakta. Bolaget angav tre referenter. Landstinget har valt att inte fästa vikt vid en av bolagets referenter. Referenten i fråga är ett ledande danskt sjukhus som har kontrakterat bolaget för samma typ av rekryteringstjänst som det är fråga om i upphandlingen. Det skulle ha gjort en relevant skillnad för slutpoängen och därmed den slutgiltiga rangordningen av bolagets anbud ifall den danska referenten hade räknats med eftersom att samarbetet dem emellan är mycket bra. I sin bilaga F2:2 "Referentfrågor Rekryteringstjänst utländska specialistläkare och tandläkare" anger landstinget vilka frågor som kommer att ställas till referenter. Fråga 2, 6 och 7 av referentfrågorna tar sikte på leverantören och syftar till att utvärdera denna. Omständigheter hänförliga till leverantören får endast beaktas i leverantörskvalificeringen. Ovanstående referentfrågor kan för bolagets anbud göra en väsentlig skillnad i delmomentets totala utvärdering.

I svaromål bestrider landstinget bifall till ansökan på den grunden att bolaget inte lidit skada i LOU:s mening samt tillägger bl.a. följande. *Frågan om icke svensk referent och kravet på transparens.* I anbudsinbjudan efterfrågas minst tre referenskunder till styrkande av att uppställda minimikrav på teknisk förmåga och kapacitet uppfylls. Det kravet har bolaget uppfyllt. I kravspecifikationens punkt 2.5 efterfrågades däremot minst två referenser som skulle besvara ställda frågor för att landstinget skulle kunna bedöma med vilken kvalitet det aktuella uppdraget skulle komma att genomföras, dvs. en prövning av tjänsten. Landstinget har kontaktat och inhämtat uppgifter från den danske referenten. Emellertid har uppgifterna inte beaktats eftersom referenten inte hade erfarenhet av bolagets verksamhet i Sverige och en av frågorna var direkt riktad mot erfarenhet på förhållanden i Sverige. Om länsrätten skulle finna att landstinget bort beakta även den tredje referentens uppgifter görs gällande att underlåtenheten saknar betydelse.

Även om den danske referenten hade lämnat högsta betyg på samtliga frågor hade bolaget fått referenspoäng 20. Om fel har begåtts saknar det således betydelse eftersom bolaget inte lidit någon skada till följd av felet.

*Sammanblandning av leverantörskvalificering och anbudsutvärdering.*

Det aktuella utvärderingskriteriet erfarenhet och kvalitet syftar på hur det aktuella uppdraget kommer att genomföras och inte på anbudsgivarens allmänna lämplighet. Samtliga frågor tar bäring på utförandet av uppdraget och inte den allmänna lämpligheten. Bolaget har inriktat sig på frågorna 2, 6 och 7. Frågor där bolaget har fått högsta poäng.

Bolaget har i yttrande över landstingets svaromål anfört bl.a. följande. Genom att använda sig av ett otydligt förfrågningsunderlag har anbudsutvärderingen påverkats av ovidkommande hänsyn. Hade landstinget på ett tydligt sätt utformat förfrågningsunderlaget och tydliggjort de kriterier som landstinget senare skulle ställa på referenten, däri bl.a. kravet att en referent ska ha bäring på Sverige, hade bolaget haft möjlighet att utforma sitt anbud annorlunda, bl.a. genom att ange andra referenter, och därigenom haft möjlighet att lämna det ekonomiskt fördelaktigaste anbudet. Vilken poäng bolagets anbud hade tilldelats ifall den danska referenten hade räknats med saknar direkt betydelse för målet. Upphandlingens förfrågningsunderlag är nämligen behäftat med så allvarliga fel och brister att det inte kunnat leva upp till de krav på transparens och likabehandling som följer av LOU och gemenskapsrätten. Bolaget har därmed lidit, eller i vart fall riskerat att lida skada i den mening som avses i 16 kap. 2 § LOU. Referentfrågorna 2, 6 och 7 saknar betydelse för att fastställa det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Upphandlingens anbudsutvärdering har därmed kommit att påverkas av ovidkommande hänsyn. Bolaget har visat att förfrågningsunderlaget är behäftat med sådana fel att bolaget inte haft möjlighet att utforma sitt anbud på det ekonomiskt mest fördelaktiga sättet. Bolaget har därför inte kunnat lämna sitt bästa möjliga anbud och kommit att lida skada eller i vart fall riskerat att lida skada. Vilken poäng bolaget till-

delats för ovanstående referentfrågor saknar relevans för skadefrågan då förfrågningsunderlaget varit utformat på så vis att anbudsutvärderingen påverkats av ovidkommande hänsyn.

I senare yttranden vidhåller och utvecklar parterna sin talan.

Länsrätten har i beslut den 12 juni 2009 förordnat att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

## DOMSKÄL

### *Tillämplig lagtext*

I 1 kap. 9 § LOU anges att upphandlande myndighet ska 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.

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

### *Länsrättens bedömning.*

Bolaget har kvalificerat sig till utvärderingen men har vid denna inte utsetts till leverantör. För att överprövning ska kunna leda till ingripande enligt 16 kap. 2 § LOU krävs då att bolaget som sökande leverantör har lidit skada eller i vart fall har riskerat att lida skada.

I målet är ostridigt att bolaget inte har haft möjlighet att uppnå högre poäng vid anbudsutvärderingen även om den danska referenten hade beaktats.

Bolaget har därför inte lidit skada genom att den danska referenten utesluts. Vidare får det anses ostridigt att bolaget har fått högsta poäng på referentfrågorna 2, 6 och 7 som enligt bolaget inte har sitt berättigande i samband med anbudsutvärderingen utan borde hänföras till kvalificeringsfasen. Även om dessa frågor uteslutits och ersatts av andra eller förts över från anbudsutvärderingen till kvalificeringsfasen kan enligt länsrättens mening detta inte ha inneburit att bolaget förbättrat sin rangordning. Bolaget har därför inte visat att det lidit skada och inte heller att det funnits risk för skada i LOU:s mening till följd av de omständigheter som bolaget åberopat i målet. Oavsett förfrågningsunderlagets utformning ska därför ansökan avslås och länsrättens interimistiska beslut upphävas.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (DV 3109/1C).



Gunilla Berendt

rådman



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

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

**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.