



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I HÄRNÖSAND**

DOM
2014-11-07
Meddelad i
Härnösand

Mål nr
2056-14 E

SÖKANDE

Willis AB, 556426-5295
Fabriksgatan 7
412 50 Göteborg

MOTPART

Landstinget Västernorrland
871 85 Härnösand

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2014-11-11	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 80404

Postadress
Box 314
871 27 Härnösand

Besöksadress
Backgränd 9

Telefon
0611-46 06 00

E-post:
forvaltningsratteniharnosand@dom.se

Telefax
0611-51 18 20

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Landstinget Västernorrland (landstinget) upphandlar inköp av tjänster för försäkringsmäklare (dnr 13LS2323). Upphandlingen genomförs med förenklat förfarande och utvärdering har efter Förvaltningsrätten i Härnösands dom den 16 juni 2014 i mål nr 519-14, genomförts på nytt enligt kriteriet lägsta pris. I nämnda mål förklarade förvaltningsrätten att upphandlingen skulle rättas på så sätt att anbudet från Provins Insurance AB vid anbudsutvärderingen inte skulle uteslutas utan anses uppfylla kravet avseende referenser/referensuppdrag. Landstinget antog i nytt tilldelningsbeslut Provins Insurance AB som leverantör den 24 juni 2014 med motiveringen att leverantören lämnat det lägsta anbudet med hänsyn till i förfrågningsunderlaget ställda kriterier. Willis AB, som i det tidigare tilldelningsbeslutet den 6 februari 2014 antagits som leverantör, ansöker nu om överprövning av upphandlingen.

YRKANDEN M.M.

Willis AB (Willis) yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att utvärderingen rättas på så sätt att anbudet från Provins Insurance AB inte utvärderas (förkastas), i enlighet med av landstinget genomförd utvärdering enligt tilldelningsbeslut och utvärderingsrapport den 6 februari 2014.

Willis anför i huvudsak följande. Willis anser att landstinget brutit mot LOU då landstinget följt domen från förvaltningsrätten i Härnösand den 16 juni 2014 i mål nr 519-14 och därmed fattat ett nytt tilldelningsbeslut. Det medför att Willis kommer att lida ekonomisk skada i form av utebliven intäkt under den avtalsperiod upphandlingen avser.

I samband med förvaltningsrättens överprövning av Provins Insurance AB:s anbud har bolaget bifogat/kompletterat ärendet med försäkringsbrev avseende försäkringar för två kommunala bostadsbolag vilka bolaget i avlämnat anbud angett som likvärdiga referensuppdrag. Kompletteringen bör ses som otillåten då det inte är handlingar som bifogats insänt anbud. Landstinget har inte själv haft möj-

lighet att ta ställning till betydelsen av de insända försäkringsbrev. Förvaltningsrätten har genom att inte bortse från försäkringsbrev medgett en otillåten komplettering. Vidare så har förvaltningsrätten bortsett från att landstinget har ett visst tolkningsföreträde då det gäller att bedöma om en leverantör visat att denne har sådan erfarenhet som efterfrågas. Det är också mycket förvånande att förvaltningsrätten vid förfrågan från Willis den 26 juni 2014 efter egen sekretessprövning, gjort bedömningen att de två försäkringsbrev som Provins Insurance AB kompletterat sin offert med vid överprövningen, inte kan lämnas ut.

Förvaltningsrätten har utifrån lekmannakunskaper ansett att inlämnade försäkringsbrev avseende försäkring för kommunalt bostadsbolag inte skiljer sig från en försäkringslösning för ett landsting. Det faktum att en försäkringsförmedlare besitter erfarenhet av att teckna mer eller mindre standardiserade fastighets- och förvaltningsförsäkringar för bostadsbolag, innebär inte till någon del att försäkringsförmedlaren besitter erfarenhet och kunskap om ett landstings risker och försäkringsbehov. Kunskaper om riskerna för ett landsting jämfört med ett kommunalt bostadsbolag är inte jämförbara. De försäkringsanalyser som Willis genomför bygger på bl.a. djupgående intervjuer med anställda inom olika befattningar, nyckelpositioner samt respektive förvaltning/verksamhetsdel inom aktuellt landsting. Det krävs gedigen kunskap och mångårig erfarenhet av att teckna försäkringar för landsting för att kunna utreda försäkringsbehovet och därmed på ett korrekt sätt arbeta med de erforderliga villkorsändringar och utökningar som krävs för att skydda landstingets verksamhet på bästa sätt. Även inom risk management, som landstinget efterfrågat, krävs flerårig erfarenhet för att på ett adekvat sätt kunna belysa risker, göra avbrottsanalyser m.m. Willis har under lång tid arbetat med skadeförebyggande arbete för flertalet av Sveriges landsting och då bl.a. utfört riskbesiktningar, EML bedömningar, besiktningar av helikopterplattor samt för kommuner och landsting arbetat i projektform inom "säkerhet i byggprojekt m.m. Att jämföra arbetet med riskidentifiering och risk management för ett landsting med de behov ett bostadsbolag har, är helt felaktigt. Att såsom förvaltningsrätten gjort, dvs. bedömt en försäkringslösning endast utifrån

de försäkringsdelar som står nämnda i ett försäkringsbrev för fastighetsförsäkring utan att ha någon form av försäkringskunskap, är upprörande. I ett försäkringsbrev finns hänvisningar till ett stort antal försäkringsvillkor, vilket utifrån försäkringslösningen ger detaljerad information om försäkringarna och dess undantag/begränsningar.

Förvaltningsrätten har vid sin bedömning/jämförelse inte heller tagit del av ett försäkringsbrev för ett landsting utan endast jämfört med de övergripande försäkringsområden som landstinget nämner i förfrågningsunderlaget. Hade landstingets försäkringsbrev och därtill åsatta försäkringsvillkor inhämtats och jämförts med insända försäkringsbrev för kommunalt bostadsbolag (där inte heller villkor var bifogade), är Willis övertygad om att förvaltningsrätten inte bifallit ansökan om överprövning från Provins Insurance AB. Att jämställa försäkring för ett kommunalt bostadsbolag med försäkring för ett landsting är att jämföra två helt olika produkter, vilket visar brist på förståelse för vilken kunskap och erfarenhet som krävs för att säkerställa landstingets behov. Det finns därför anledning att betvivla riktigheten i det slut som förvaltningsrätten kommit till. På grund av det anförda bör förvaltningsrätten i nu aktuellt mål besluta om att utvärderingen ska rättas enligt angivet yrkande.

Willis vill även förtydliga att ansökan om överprövning i första hand inte avser landstingets åtgärder och beslut, utan huvudsakligen Förvaltningsrätten i Härnösands prövning den 16 juni 2014 i mål nr 519-14 med Provins Insurance AB som sökande. Willis har även tidigare överklagat förvaltningsrättens dom hos Kammarrätten i Sundsvall som den 3 juli 2014 beslutade att avvisa överklagandet.

Landstinget Västernorrland (landstinget) motsätter sig ansökan om överprövning och anför i huvudsak följande. Landstinget har förståelse för utgångspunkterna för ansökan om överprövning, men konstaterar att den inte i första hand avser landstingets åtgärder och beslut i den aktuella upphandlingen, utan huvud-

sakligen hänför sig till Förvaltningsrätten i Härnösands prövning den 16 juni 2014 i mål nr 519-14. Enligt landstingets uppfattning framgår det alltså inte klart av ansökan om överprövning, på vilket sätt landstinget har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen. Landstinget har rättat sig efter förvaltningsrättens domslut i ovan nämnda dom vid sin kvalificering. Landstinget kan inte anse att landstinget genom att göra det har brutit mot LOU. Något skäl för ingripande finns alltså inte, enligt landstingets uppfattning.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Bestämmelser

Upphandlande myndigheter 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 (1 kap. 9 § LOU).

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 har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts (16 kap. 6 § LOU).

Förvaltningsrättens bedömning

Allmänna utgångspunkter

Willis har utformat sin talan på så sätt att man i första hand angripit Förvaltningsrätten i Härnösands dom i mål 519-14 vad gäller såväl avgörande som skäl. Förvaltningsrätten saknar behörighet att över huvud taget pröva den angivna domen.

Kammarrätten i Sundsvall har även i beslut den 3 juli 2014, mål nr 1776-14, funnit att förvaltningsrättens dom den 16 juni 2014 i mål nr 519-14 bl.a. inte

inneburit att Willis utesluts från det fortsatta förfarandet samt har möjlighet att ansöka om överprövning av ett nytt tilldelningsbeslut när sådant senare fattas. Kammarrätten avvisade Willis överklagande av förvaltningsrättens dom den 16 juni 2014 eftersom domen inte ansågs ha en precis och påtaglig betydelse för Willis. Willis ansågs därför sakna talerätt.

Rättens avgörande av mål ska grundas på vad handlingarna innehåller och vad i övrigt förekommit i målet (30 § Förvaltningsprocesslagen [1971:291], FPL). Willis har begärt överprövning av tilldelningsbeslutet den 24 juni 2014. Förvaltningsrätten finner därför att rätten kan pröva ansökan om överprövning med beaktande av de sakomständigheter Willis anfört som kan vara att hänföra till det nya tilldelningsbeslutet, oaktat dessa i allt väsentligt riktats mot den förra domen.

Tilldelningsbeslutet den 24 juni 2014

Willis har yrkat att Provins Insurance AB:s anbud ska förkastas på grund av att det inte uppfyller kravet i punkt 1.4 i T2.

I mål om offentlig upphandling ankommer det på den part som gör gällande att en upphandling är felaktig att klart ange på vilka omständigheter denne grundar sin talan (RÅ 2009 ref. 69). Domstolen ska också jämligt 30 § förvaltningsprocesslagen grunda sitt avgörande på vad handlingarna innehåller och vad som i övrigt förekommit i målet. Det medför att parterna själva, genom det material som parterna lägger fram i målet, disponerar över den processram som skapas inför förvaltningsrättens avgörande.

Av T2 Krav på leverantör försäkringsmäklare 2013 (härefter T2) framgår följande.

”1.4 Referenser/referensuppdrag

Leverantör ska ha erfarenhet från liknande uppdrag, med liknande uppdrag menar landstinget offentlig verksamhet med samma behov av försäkring som framgår i bilagan förteckning över

aktuella försäkringar samt att det ska vara ett pågående uppdrag med minst ett år kvar på uppdragstiden. Leverantör ska lämna 2 referenser som bestryker anbudets uppgifter. Landstinget förbehåller sig dock rätten att själva söka referenser. Referenserna ska anges med företag, kontaktperson, kontaktväg (e-post, telefon) samt typ av referensuppdrag.

Förteckningen ska innehålla uppgifter om värde och tidpunkt för uppdraget.”

Willis har anfört att kunskapen om riskerna i försäkringssammanhang för ett landsting respektive ett kommunalt bostadsbolag inte är jämförbara. Vidare har Willis argumenterat för att arbete med riskidentifiering och risk management för ett landsting inte går att jämföra med de behov ett bostadsbolag har. Willis har också bl.a. åberopat de inlagor som lagts fram i Förvaltningsrätten i Härnösand mål nr 519-14.

Av punkt 1.4 i T2 framgår att punkten ska läsas tillsammans med den bilaga med förteckning över aktuella försäkringar som landstinget bifogat förfrågningsunderlaget. Det får anses ingå i rätten att kontakta uppgivna referenser att också ha möjlighet att verifiera att det som dessa referenser uppger också stämmer med fakta. Försäkringsbrev med tillhörande försäkringsvillkor kan utgöra sådana objektiva bärare av fakta. Om landstinget under kvalificeringsfasen av leverantörerna tvivlat på att Provins Insurance AB uppfyller det aktuella kravet skulle det, utifrån de förutsättningar som kommit fram i målet, ha varit möjligt för myndigheten att begära att få se de försäkringsbrev och försäkringsvillkor som gäller uppgivna referenser. Landstinget tycks inte ha utnyttjat denna möjlighet. Förvaltningsrätten finner således att det inte finns något hinder mot att part åberopar och ger in sådana handlingar till stöd för sin talan. En viktig förutsättning i sammanhanget är dock att part inte ger in sådana uppgifter som kan leda till att tidigare fakta i ett anbud ersätts av nya.

Willis har utförligt beskrivit hur bolaget arbetar och de skillnader som bolaget anser finns ifråga om förståelsen för risk, riskidentifiering och riskhantering för landsting jämfört med kommunalt bostadsbolag. Willis har också ansett att en

korrekt jämförelse av försäkringslösningar för kommunalt bostadsbolag och landsting bör innefatta inte bara försäkringsbrev ifråga om kommunalt bostadsbolag utan även försäkringsvillkor för sådant samt försäkringsbrev inklusive försäkringsvillkor för landsting. Förvaltningsrätten finner att uppgifterna från Willis, inklusive åberopat material, inte är tillräckligt för att finna att landstinget inte följt kravet i punkt 1.4 T2 .

Förvaltningsrätten konstaterar också att landstinget i punkt 1.4 i T2 har ställt krav på erfarenhet från liknande uppdrag. Det är således inte fråga om identiska uppdrag. Vad Willis anfört visar alltså inte att Provins Insurance AB:s anbud borde ha förkastats på grund av att bolaget inte uppfyller kravet i punkt 1.4 i T2. Såsom landstinget utformat kravet och utifrån den utredning som Willis lagt fram, anser förvaltningsrätten det inte visat att landstinget brutit mot LOU eller att det finns skäl för ingripande mot upphandlingen enligt LOU. Bolagets ansökan om överprövning ska således avslås.

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



Kerstin Widmark

rådman

Målet har föredragits av föredraganden Benjamin Älmedal.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Om Ni vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska Ni skriva till Kammarrätten i Sundsvall.

Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas 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 ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens 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 ska innehålla

1. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer

till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. I de flesta fall får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut. I vissa fall får avtal slutas omedelbart. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.