



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen
 Enhet 15

DOM
 2015-03-06
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 23864-14

SÖKANDE

Falck Healthcare AB, 556577-1259

Ombud: Jur.kand. Jesper Burman
 JB Juridik AB
 Box 109
 121 22 Johanneshov

MOTPARTER

Botkyrka kommun
 147 85 Tumba

Avonova Hälsa AB, 556500-6821

Ombud: Advokat Henrik Gallus
 Advokatfirman Kjällgren i Lidköping AB
 Älvgatan 16
 531 31 Lidköping

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2015-03-10	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avvisar Avonova Hälsa AB:s yrkande om att ansökan om överprövning ska avvisas.

Förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett.

Dok.Id 548501

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag
 08:00-16:30

YRKANDEN M.M.

Botkyrka kommun genomför en upphandling av företagshälsovård enligt ett öppet förfarande med stöd av lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU. Kommunen har genom beslut tilldelat Avonova Hälsa AB kontraktet.

Falck Healthcare AB yrkar att upphandlingen ska rättas så att det vinnande anbudet utesluts och att bolaget tilldelas kontraktet.

Avonova Hälsa AB yrkar i första hand att Falck Healthcare AB:s ansökan ska avvisas och i andra hand bestrids bifall till ansökan.

Kommunen bestrider bifall till ansökan.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Avonovas yrkande om att Falck Healthcare AB:s ansökan ska avvisas

Avonova Hälsa AB yrkar att Falck Healthcare AB:s ansökan ska avvisas på grund av att den kommit in för sent. Förvaltningsrätten kan inte pröva detta yrkande då det inte kan anses som en del av argumentationen mot uppgifterna i ansökan utan är en självständig fråga (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande i mål nr 4714-12).

Otillåten komplettering

Falck Healthcare AB menar att kommunen handlat i strid mot bestämmelserna i LOU när den tillät Avonova Hälsa AB att komplettera sitt anbud efter anbudstidens utgång med bl.a. en moderbolagsgaranti. Enligt Falck Healthcare AB:s bedömning har Avonova Hälsa AB inte

uppfyllt det obligatoriska kravet avseende ekonomisk ställning, eftersom företaget vid anbudstidens utgång inte hade gett in några intyg som kunde styrka den ekonomiska ställningen. Förvaltningsrätten ska alltså pröva om upphandlingen strider mot kravet på likabehandling i LOU på ett sätt som medför att upphandlingen ska rättas eller göras om.

I första stycket under punkten 1.3.6.1 i förfrågningsunderlaget som handlar om kontroll av leverantörens lämplighet och ekonomiska ställning anges följande.

”Botkyrka kommun kommer att göra en ekonomisk bedömning av anbudsgivarens ekonomiska ställning genom att begära in uppgifter av Creditsafe. I de fall leverantören uppfyller ställda krav på, **d.v.s Kreditvärdig på nedan ratingskala**, eller bättre kommer kravet avseende ekonomisk stabilitet anses uppfyllt.”

Andra, tredje och femte stycket under samma punkt har följande lydelse.

”I de fall anbudsgivarens ekonomiska stabilitet garanteras av moderbolag eller annan finansiell säkerhet i form av exempelvis bankgaranti skall intyg om detta bifogas anbudet och vara undertecknad av behörig företrädare för det moderbolaget eller den som har garanterat den finansiella säkerheten.

Anbudsgivare som har ett nystartat företag, företag under bildande eller inte når ställda krav på ekonomisk stabilitet enligt ovan, skall visa att företaget har en stabil ekonomisk bas genom att på begäran tillhandahålla ekonomiskt underlag eller årsredovisning för att styrka ekonomisk stabilitet.

Leverantörer som har annan företagsform som exempelvis stiftelser/ideell/ekonomisk förening o.s.v., skall visa att företaget har en stabil ekonomisk bas genom att tillhandahålla resultaträkning och balansräkning eller på

begäran tillhandahålla referens till bank eller annan finansiär, då den typen av företagsform inte kan erhålla rating vid en ekonomisk kontroll.

Förvaltningsrätten konstaterar att kommunen efter att ha inhämtat uppgifter från Creditsafe fått fram att Avonova Hälsa AB är under fusion.

Kommunen har också kontrollerat moderbolaget och begärt kompletteringar av Avonova Hälsa AB i form av moderbolagsgaranti, årsredovisning och årsredovisning för moderbolag.

Avonova Hälsa AB har i sitt anbud beträffande det andra, tredje och femte stycket svarat "ej aktuellt". Förvaltningsrätten anser att detta innebär att Avonova Hälsa AB har uttryckt att den ekonomiska bedömningen av Avonova Hälsa AB:s ekonomiska ställning ska ske genom att kommunen begär in uppgifter från Creditsafe. Genom kompletteringen har därför nya sakuppgifter tillförts anbudet efter anbudstidens utgång. Enligt rättens bedömning har kommunen därmed tagit in en otillåten komplettering, när den begärde underlag från Avonova Hälsa AB för att bedöma företaget ekonomiska ställning. I och med den av kommunen begärda kompletteringen har andra anbudsgivare missgynnats. Kommunen har därmed agerat i strid mot likabehandlingsprincipen i 1 kap. 9 § LOU.

Avonova Hälsa AB har i sitt anbud således inte visat att det uppfyllt kravet på kreditvärdighet. Falck Healthcare AB har placerat sig på andra plats i stället för första plats vid utvärderingen av anbuderna och får därför anses ha lidit skada av den brist som har konstaterats och det finns därför skäl för ett ingripande med stöd av 16 kap. 6 § LOU.

Val av ingripandeåtgärd

Felet i upphandlingen är av sådant slag att rättelse är tillräckligt då felet inte har uppstått under det konkurrensuppsökande skedet. Felet beror inte på felaktigheter i förfrågningsunderlaget.

Ett beslut om rättelse innebär inte någon skyldighet för myndigheten att rätta men innefattar ett förbud mot att upphandlingen fortsätter i befintligt skick (RÅ 2005 ref. 17). En rättelse kan alltså ske genom en ny förut-sättningslös utvärdering av anbudet med beaktande av det fel i upphandlingen som förvaltningsrätten menar har skett.

Bolagets ansökan ska därför bifallas på så sätt att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1 A LOU).



Ulrika Sandell

Rådman

Cornelia Englén har föredragit målet.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR – PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **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.