



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UPPSALA**

DOM
2012-04-16
Meddelad i
Uppsala

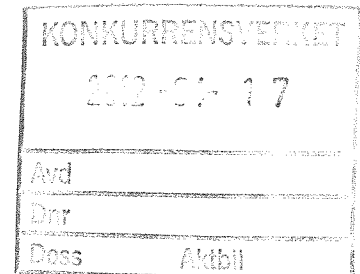
Mål nr
1462-12 E
Enhet 2

SÖKANDE

HumaNova Utbildning AB, 556400-1443
Skeppsbron 32 1 tr
111 30 Stockholm

MOTPART

Livsmedelsverket
Box 622
751 26 Uppsala



ÖVERPRÖVAD UPPHANDLING

Livsmedelsverkets upphandling "Utbildning för vidareutveckling av kontrollpersonalens roll som samtalsledare i kontrollsituationer", dnr 102/2012 saknr 8122

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förordnar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har skett på så sätt att HumaNova Utbildning AB:s anbud tas upp till utvärdering.

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Livsmedelsverket genomför upphandlingen ”Utbildning för vidareutveckling av kontrollpersonalens roll som samtalsledare i kontrollsituationer” enligt reglerna för förenklat förfarande i LOU. Vid anbudstidens utgång hade fem anbud inkommit. HumaNova Utbildning AB (fortsättningsvis HumaNova eller bolaget) var en av anbudsgivarna. Genom tilldelningsbeslut den 15 mars 2012 beslutade Livsmedelsverket att anta anbud från annan leverantör.

HumaNova ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar rättelse på så sätt att bolagets anbud ska utvärderas.

Livsmedelsverket bestrider bifall till ansökan.

PARTERNAS TALAN

HumaNova

HumaNova anför i huvudsak följande till stöd för sin talan. I upphandlingsrapporten anges att HumaNova inte bedöms uppfylla kravet på ekonomisk och finansiell ställning och därför inte gått vidare till utvärderingen. Livsmedelsverket hänvisar i sitt beslut till ett utdrag från kreditupplysningsföretaget Soliditet som grundar sig på årsbokslutet 2010. HumaNova hade en tillfälligt låg riskklass vid årsbokslutet 2010. I utdraget från Soliditet anges också att betalningsförmågan är tillfredsställande. HumaNova har inga betalningsanmärkningar och inga ansökningar om betalningsförelägganden finns. HumaNova har lämnat en förklaring till den tillfälligt låga riskklassen och bifogat intyg från revisor om att bolaget har en stabil verksamhet, god organisation och att det egna kapitalet uppgick till 843 731 kr per den 30 september 2011. Andra myndigheter har godtagit denna förklaring och både utvärderat anbud och tecknat avtal i de fall bolaget lämnat det bästa anbudet. Preliminärt bokslut för år 2011, ännu inte reviderat, visar ett positivt resultat på drygt 500 000 kr. De kostnader HumaNova skulle ha i sam-

band med uppdragets genomförande är logi, resor och konsultarvode. I mejlväxling med Livsmedelsverket är det kostnaderna för resor och logi som verket bedömer utgör en risk att HumaNova inte skulle kunna utföra uppdraget. Detta står inte i proportion till årsomsättningen och till det faktum att HumaNova har verksamhet i Stockholm, Malmö, Göteborg, Oslo och Helsingfors och ständigt reser inom landet och inom Norden. Livsmedelverket har felaktigt inte utvärderat bolagets anbud. Upphandlande myndigheter ska enligt 1 kap. 9 § LOU behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet ska iakttas. Den skada HumaNova kan komma att lida är förlorad möjlighet att vinna upphandlingskontrakt till ett värde av 349 200 kr.

Livsmedelsverket

Livsmedelsverket anför i huvudsak följande till stöd för sin talan. Av avsnitt 3.2 i förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivare ska ha en stabil ekonomisk och finansiell ställning. Av den rapport som hämtats från Soliditet framgår att HumaNova har en svag ekonomi med en negativ soliditet och går med underskott. HumaNova har haft en svag soliditet under många år. Livsmedelsverket finner att HumaNova inte har en stabil ekonomisk och finansiell ställning. HumaNova har inte lämnat någon nöjaktig förklaring till bolagets svaga siffror. Att revisorn tillstyrker årsredovisningen utgör ingen försäkran att bolaget befinner sig i ett stabilt ekonomiskt läge.

Branschmedianen för soliditet är 35,8 procent. Vinnande anbudsgivare har förklarat sin låga soliditet på 24 procent med att företaget allokerar sina vinster till moderbolaget. Detta utgör en nöjaktig förklaring. Det avtal som avses ingås gäller en längre period och avser utbildning för externa intressenter där Livsmedelsverket är huvudansvarig. Det vore mycket olyckligt om antagen utbildare skulle upphöra med sin verksamhet mitt under pågående uppdrag. Ingen av de EU-rättsliga principer som är styrande för of-

fentlig upphandling kan anses ha trätts för när genom uteslutning av HumaNovas anbud. HumaNova kan därför inte anses ha lidit skada i den mening som avses i 16 kap. LOU.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I 1 kap. 9 § LOU anges följande. 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.

I 16 kap. 6 § LOU anges följande. 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.

Förfrågningsunderlaget

I avsnitt 3.2, Leverantörens ekonomiska status, anges följande.

Anbudsgivare ska ha en stabil ekonomisk och finansiell ställning. Vid prövningen förbehåller sig Livsmedelsverket rätten att kontrollera ekonomisk status genom att t.ex. ta en sedvanlig kreditprövning/kontroll samt kontrollera lämnade uppgifter hos relevant myndighet.

Till anbudsansökan ska bifogas ifyllt formulär för Ekonomiska förhållanden bilaga 4 med redovisning av efterfrågade nyckeltal.

Förvaltningsrättens bedömning

HumaNova anför att Livsmedelsverket felaktigt underlåtit att utvärdera bolagets anbud, trots att bolaget lämnat en förklaring till varför det tillfälligt befunnit sig i en låg riskklass. HumaNova gör gällande att Livsmedelsverket bl.a. brutit mot proportionalitetsprincipen i 1 kap. 9 § LOU.

Av proportionalitetsprincipen följer att en upphandlande myndighet inte får ställa högre krav på en leverantör vad avser ekonomisk och finansiell stabilitet än vad som krävs för att genomföra det uppdrag som upphandlingen avser.

Livsmedelsverket har i mejlkorrespondens med HumaNova angett att eftersom det är fråga om ett längre avtal med mycket resande, där HumaNova ska stå för boende och resor vid de tolv utbildningstillfällena, förefaller det väldigt riskabelt att ingå avtal med bolaget. Livsmedelsverket har vidare angett att det enligt verkets bedömning finns stor risk för att HumaNova inte kommer kunna fullfölja uppdraget under avtalsperioden. Av avsnitt 1.2 i förfrågningsunderlaget framgår att utbildningen kommer att genomföras under perioden 2012–2014 och att varje tillfälle omfattar två dagar.

Vad gäller HumaNovas ekonomiska och finansiella ställning framgår av utredningen i målet att Soliditet avråder från att ge HumaNova kredit. Bedömningen baseras i huvudsak på bokslutet för december 2010. I delomdomena anges att bolaget är väletablerat, har tillfredsställande ägare/ledning, att ekonomin är svag, men att betalningsförmågan är tillfredsställande. Betalningsindex anger att snittdagar efter förfalldatum är två dagar. Det finns inga registrerade betalningsanmärkningar. Bolaget hade en negativ soliditet i december 2010 och ett negativt resultat efter finansnetto i december 2010.

HumaNova har i bilaga 6 till anbudet angett bl.a. att bolaget knoppade av sin verksamhet i Finland från det svenska bolaget under 2010 och att detta innebar stora omställningskostnader under andra halvåret 2010. Bolaget har vidare angett att det tog längre tid än beräknat att bromsa in bl.a. kostnaderna för anställda i Finland, men att det nu är åtgärdat genom exempelvis minskat antal anställda. I bilaga 7 till anbudet anger godkände revisorn Erik Morén att det egna kapitalet i bolaget uppgår till 843 731 kr per den 30 september 2011 vid en översiktlig granskning av delårsbokslutet samt att HumaNova under många år visat på en stabil verksamhet och god organisation.

Livsmedelsverket anför att det vore mycket olyckligt om antagen utbildare skulle upphöra med sin verksamhet under pågående uppdrag. Förvaltningsrätten uppfattar att Livsmedelsverket hyser en oro för att bolagets verksamhet, till följd av den ekonomiska och finansiella ställningen, kan komma att upphöra under den period upphandlingskontraktet är avsett att löpa.

Förvaltningsrätten anser att de uppgifter som framkommit i anbudet om bolagets egna kapital per den 30 september 2011 och bolagets förklaring till den ekonomiska statusen i december 2010 tillsammans med vad som framgår av kreditupplysningen från Soliditet medför att det vid tidpunkten för Livsmedelsverkets utvärdering inte fanns anledning att misstänka att bolaget kommer att hamna på obestånd under den avsedda avtalsperioden. En annan sak är att det naturligtvis, liksom för vilket företag som helst, saknas garantier för att så inte kommer ske.

Förvaltningsrätten anser vidare – med hänsyn till vad som framkommit om de utlägg en leverantör kan förutses ha med anledning av det aktuella kontraktet, kontraktets värde samt till den förklaring bolaget lämnat till den tidigare ekonomiska ställningen och vad som framkommit i anbudet om bolagets mer aktuella ekonomiska situation – att HumaNovas ekonomiska och finansiella ställning är tillräckligt stabil för att kunna genomföra det uppdrag som upphandlingen avser. HumaNova uppfyller således kravet i avsnitt 3.2 i förfrågningsunderlaget avseende stabil ekonomisk och finansiell ställning.

Förvaltningsrätten finner sammanfattningsvis att Livsmedelsverket genom att bedöma att bolaget inte uppfyllt kravet på stabil ekonomisk och finansiell ställning har brutit mot proportionalitetsprincipen i 1 kap. 9 § LOU. Denna brist har medfört att HumaNova lidit eller kunnat lida skada. Förvaltningsrätten ska därför besluta om ingripande enligt LOU. Den brist som konstaterats har inte påverkat upphandlingens konkurrensuppsökande

skede, varför rättelse är en tillräcklig åtgärd. Livsmedelsverket har i upphandlingsrapporten bedömt att HumaNovas anbud uppfyller övriga krav för att tas upp till utvärdering, varför bolagets ansökan ska bifallas på det sättet att upphandlingen får avslutas först sedan HumaNovas anbud tagits upp till utvärdering.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (DV3109/1A LOU).



Ellinor Eriksson

förvaltningsrättsfiskal

Målet har handlagts av Kristine Nilsson.



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. 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 ska 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 förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska 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
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1A LOU