



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I HÄRNÖSAND**

**DOM**  
2013-08-30  
Meddelad i  
Härnösand

Mål nr  
1670-13 E

**SÖKANDE**

Green Hospital Team Sweden AB, 556772-8893  
Box 85  
182 11 Danderyd

Ombud: Michael Kindahl  
Green Health Team Nordic AB  
Box 85  
182 11 Danderyd

**MOTPART**

Landstinget Västernorrland  
871 85 Härnösand

**SAKEN**

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

---

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

---

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2013 -09- 0 2	
<b>Avd</b>	
<b>Dnr</b>	
<b>KSnr</b>	<b>Aktbil</b>

Dok.Id 60848

**Postadress**  
Box 314  
871 27 Härnösand

**Besöksadress**  
Backgränd 9

**Telefon**  
0611 - 34 98 00

**E-post:**  
forvaltningsratteniharnosand@dom.se

**Telefax**  
0611 - 34 98 10

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00-16:00

### BAKGRUND

Landstinget Västernorrland (Landstinget), som genomför upphandling av destruktionsutrustning för lustgas med dnr 13LS546, har i tilldelningsbeslut den 13 maj 2013 tilldelat Bijono AB kontraktet. Upphandlingen genomförs genom ett förenklat förfarande.

### YRKANDE

**Green Hospital Team Sweden AB (bolaget)** ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att en ny anbudsutvärdering ska genomföras varvid bolagets anbud ska beaktas. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen ska ogiltigförklaras då det valda upphandlingsförfarandet ”förenklat förfarande” inte är tillåtet eftersom tröskelvärdet på 1 900 000 kr överskridits. Till stöd för sin talan anför bolaget bl.a. följande. Av förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivare ska ha en stabil ekonomisk ställning. Anbudsgivare ska därför presentera en riskprognos från upplysningscentralen eller motsvarande där riskklassen inte får understiga riskklass 3 eller motsvarande. I det fall att lägre riskklass redovisas har anbudsgivare möjlighet att lämna en förklaring som klargör detta. Landstinget har därefter att ta ställning till och bedöma om anbudsgivare har den ekonomiska stabilitet som efterfrågas. Om lägre riskklassificering än riskklass 3 redovisas eller om leverantörens verksamhet inte är av sådan art att riskklassificering kan erhållas ska leverantören ändå anses uppfylla kravet om 1) leverantören lämnar en sådan förklaring att det kan anses klarlagt att denne innehar motsvarande ekonomisk stabilitet 2) garanti lämnas gällande leverantörens ekonomiska stabilitet av moderbolag eller annan garant varvid intyg av garant undertecknat av behörig företrädare för garanten bifogas anbudet 3) nybildat företag lämnat en sådan förklaring att det kan anses klarlagt att det har tillräcklig ekonomisk och finansiell kapacitet och styrka att fullgöra uppdraget under kontraktstiden. Företagsbildningen ska dock vara helt genomförd vid tidpunkten för avtalsskrivande, d.v.s. senast vid tiden för tilldelningsbeslutet. I förevarande fall kan både punkt 1 och punkt

3 komma i fråga. Bolaget har i sitt anbud förklarat att verksamheten i bolaget är ny. Bolaget har varit vilande under lång tid utan verksamhet och anställd personal. Detta innebär att riskklass 3 gällt men att man med de förestående insatserna med bl.a. ett aktieägartillskott om 500 000 kr kommer att uppnå riskklass 3 inom kort, vilket erhöles den 22 mars 2013. Enligt punkt 3 har nybildade företag tid fram till avtalsskrivande för att genomföra bolagsbildningen fullt ut. Några få dagar efter anbudstidens utgång inkom bolaget med en förnyad riskbedömning där klass 3 redovisades. Kravet på ekonomisk stabilitet är därmed uppfyllt då kompletteringen inkom innan tilldelningsbeslutet fattades. Om tveksamheten förelåg borde Landstinget, som i fallet med den vinnande entreprenören, ha begärt in kompletterande uppgifter. Landstinget menar att det förelåg hinder mot detta. Landstinget har dock bett den vinnande leverantören att komplettera sitt anbud. Bolaget har i så fall också haft rätt att inkomma med kompletteringen. Stöd för detta finns enligt 15 kap. 12 LOU. Landstinget har dock valt att utelämna bolagets komplettering och förkasta bolagets anbud. Genom att endast begära komplettering av den vinnande leverantören har Landstinget brutit mot principen om likabehandling. Bolaget har offererat det lägsta priset. I bolagets anbud ingår även patentlicens. Det föreligger tvivel om den teknik som används av den valda leverantören då den är gammal och inte skalbar, dvs. den går inte att byggas ut med mobila destruktionsenheter och kan inte heller kompletteras med ny teknik för att avhjälpa arbetsmiljön som idag är ett stort problem inom sjukvården. Landstinget har även ignorerat det faktum att bolaget genom sitt innehav av relevanta patenträttigheter kan förhindra såväl Landstinget som den vinnande leverantören att överhuvudtaget använda den utrustning som Landstinget beslutat att införskaffa. Även om bolaget efter förhandling med bolaget skulle ge en licens skulle en sådan licens betinga ett pris, vilket Landstinget borde ha beaktat vid utvärderingen.

Landstinget motsätter sig bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Bolagets riskklass understiger riskklass 3 enligt UC/motsvarande. Bolaget har inte i sitt anbud på något annat av de angivna sätten visat att bolaget uppfyllt det ställda kravet på ekonomisk stabilitet. Då bedömningen av bolagets ekonomiska ställning måste göras utifrån vad som framgår av bolagets anbud och inte utifrån senare inkomna uppgifter uppfyller bolagets anbud inte det aktuella obligatoriska kravet och ska därför förkastas. Den vinnande entreprenören Bijono AB (Bijono) har i sitt anbud angett att företaget är nybildat och att det ägs av tre olika företag. Bijono har även angett att delägarna är garantier för företagets ekonomiska ställning. För att påvisa att detta innebär att Bijono har en stabil ekonomisk bas har Bijono till anbudet bifogat garanternas senaste årsbokslut. Landstinget har bedömt att Bijono därmed också visat att Bijono har den stabila ekonomiska bas som efterfrågas i upphandlingen. Bijono har också bekräftat denna ekonomiska bas genom att kryssa Ja i rutan "Obligatoriska krav enligt ovan uppfylls" och genom anmärkningen/kommentaren "Delägarna är garantier för företagets ekonomiska ställning". Landstinget tolkade detta som att delägarna hade gjort ett ekonomiskt åtagande. För att förvissa sig om att landstinget hade gjort en riktig tolkning skickades en begäran om förtydligande/bekräftelse av detta till Bijono. Begäran om förtydligande var alltså bara ett slags kontroll för att få bekräftat att Landstinget hade gjort en riktig tolkning av uppgifterna i Bijonos anbud. Något motsvarande utrymme för tolkning fanns inte i bolagets anbud. Bolaget kunde inte påvisa en stabil ekonomisk bas som efterfrågades i upphandlingen. Bolagets situation motsvarade således inte Bijonos. Bolaget kan därför inte angripa begäran om förtydligande med hänvisning till likabehandlingsprincipen. Vad gäller bolagets uppgifter avseende patenträttigheter kan det noteras att Landstinget har valt vissa på förhand bestämda utvärderingskriterier för jämförelse mellan de inkomna anbuden. Det är inte möjligt att i efterhand ta hänsyn till andra faktorer som måhända skulle ha gett ett bättre utfall för bolagets utrustning.

### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

Av 16 kap. 6 § första stycket samma lag framgår att rätten ska besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts 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.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Inledningsvis konstateras att det i mål om ingripande enligt LOU som huvudprincip gäller att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat. Det ankommer således på den som ansöker om överprövning av en upphandling att visa att det föreligger grund för ingripande.

Av förfrågningsunderlaget (T1 Administrativa föreskrifter) framgår under rubriken 2.1 "Obligatoriska krav" att förfrågningsunderlaget innehåller ett antal obligatoriska krav, s.k. ska-krav, som måste vara uppfyllda redan när anbudet inges.

Under rubriken 1.2 "Leverantörens ekonomiska ställning" i förfrågningsunderlaget (T2 Krav på leverantören) framgår följande.

Anbudsgivaren **ska** ha en stabil ekonomisk ställning.

Anbudsgivaren **ska** därför presentera en riskprognos från upplysningscentralen (UC) eller motsvarande, där riskklassen ej får understiga riskklass 3

eller motsvarande. I det fall att lägre riskklass redovisas har anbudsgivaren möjlighet att lämna en förklaring som klargör detta. Landstinget har sedan att ta ställning till och bedöma om anbudsgivaren innehar motsvarande ekonomisk stabilitet som efterfrågas ovan.

I de fall lägre riskklassificering redovisas alternativt att leverantörens verksamhet är av sådan art att riskklassificering ej kan erhållas ska leverantör ändå anses uppfylla dessa krav om någondera av nedan redovisade punkter uppfylles:

- Leverantören lämnar en sådan förklaring att det kan anses klarlagt att denne innehar motsvarande ekonomisk stabilitet.
- Garanti lämnas gällande leverantörens ekonomiska stabilitet av moderbolag eller annan garant. Sådant intyg bifogas anbudet, undertecknat av behörig företrädare för garanten. Efterfrågad riskklassificering samt kraven på finansiell och ekonomisk ställning ska i dessa fall på motsvarade vis redovisas och uppfyllas av denne (garanten).
- Nybildat företag lämnat en sådan förklaring att det kan anses klarlagt att de har tillräcklig ekonomisk och finansiell stabilitet och styrka att fullgöra uppdraget under kontraktstiden. Företagsbildningen ska dock vara helt genomförd vid tidpunkten för avtalsskrivande, d.v.s. senast vid tiden för tilldelningsbeslutet.

Frågan som förvaltningsrätten har att bedöma är om bolaget uppfyller det ovan nämnda ska-kravet avseende ekonomisk stabilitet.

Såvitt framgår av handlingarna i målet har bolaget till sitt anbud bifogat en UC-kreditupplysning som visar att bolaget har ett kreditomdöme motsvarande riskklass 2. Till sitt anbud har bolaget även bifogat en skrivelse (bilaga 2) för att förklara bolagets ekonomiska stabilitet. Av denna skrivelse framgår i huvudsak följande. Bolaget har i princip varit vilande och inte haft några anställningar, därav värdetalet 2 ifrån UC. Bolaget kommer att ha ett aktiekapital på 500 000 kr och kommer att inom kort ha ytterligare ekonomiska resurser. Detta för att bolaget har för avsikt att utveckla området rening av sjukhusgaser och även verka inom andra områden. Bolaget har anlitat Svenska Finans & Kreditrådgivarna för cirka två veckor sedan.

De är fristående och oberoende kredit och bankmäklare. De anlitas för att säkerställa kapitalförsörjningen för expansion framledes.

Enligt egna uppgifter har bolaget efter anbudstidens utgång kompletterat sitt anbud med en UC-kreditupplysning som visar att bolaget erhållit riskklass 3.

Landstinget har gjort bedömningen att bolaget, bortsett från kompletteringen, inte uppfyller det aktuella ska-kravet.

Utifrån de anbudshandlingar som initialt inkom till Landstinget finner förvaltningsrätten, i likhet med Landstinget, att bolaget inte kan anses uppfylla ska-kravet i fråga om ekonomisk stabilitet. Genom den komplettering som inkom till Landstinget efter anbudstidens utgång får det dock anses visat att bolaget uppfyller kravet. Frågan är dock om denna komplettering ska beaktas vid nu aktuell prövning. Av förfrågningsunderlaget framgår att ett antal ska-krav ska vara uppfyllda redan när anbudet inges. Det framgår inte annat än att detta även gäller skyldigheten att på de angivna sätten påvisa den ekonomiska stabilitet som efterfrågas. Det får anses vara ostridigt att den aktuella kompletteringen inkom till Landstinget först efter anbudstidens utgång. Mot denna bakgrund finner förvaltningsrätten att Landstinget haft fog för att bortse från kompletteringen.

Bolaget har anfört att Landstinget borde ha efterfrågat kompletterande uppgifter. Någon skyldighet för Landstinget att begära in kompletterande uppgifter från bolaget finns dock inte enligt lagen om offentlig upphandling. Bolaget har även anfört att Landstinget brutit mot likabehandlingsprincipen genom att tillåta att Bijono kompletterar sitt anbud.

Likabehandlingsprincipen innebär, att om en leverantör tillåts förtydliga en

viss punkt i sitt anbud, måste samtliga leverantörer tillåtas göra motsvarande förtydliganden. Lika situationer får inte behandlas olika och olika situationer får inte behandlas lika. I förevarande fall bedömer förvaltningsrätten dock inte att Landstinget brutit mot likabehandlingsprincipen genom att inte begära in något förtydligande/komplettering från bolaget. Skäl till ingripande enligt LOU föreligger därför inte på denna grund.

Vad bolaget har anfört i fråga om den valda tekniken, patenträttigheter och prisjustering med anledning av dessa rättigheter motiverar inte heller något ingripande enligt LOU.

Bolaget har vidare anfört att Landstinget inte haft rätt att tillämpa ett förenklat förfarande eftersom tröskelvärdet på 1 900 000 kr överskridits.

Enligt 1 kap. 2 § LOU får reglerna om förenklat förfarande i 15 kap. LOU endast tillämpas om upphandlingen gäller B-tjänster eller om kontraktets värde understiger det tröskelvärde som avses i 3 kap. LOU.

Enligt regeringens tillkännagivande (SFS 2011:1575) gäller ett tröskelvärde om 1 897 540 kr då kommuner och landsting upphandlar varor och tjänster.

Enligt 3 kap. 3 § och 15 kap. 3 a § första och andra styckena LOU ska värdet av ett kontrakt uppskattas till det totala belopp som ska betalas enligt kontraktet.

Om den som ansöker om överprövning av en upphandling invänder mot valet av förfarandet så ankommer det på den upphandlande myndigheten att visa att förutsättningarna för att tillämpa det valda förfarandet är uppfyllda (jfr prop. 2001/02:142 s.99 och Kammarrätten i Sundsvalls dom den 15 april 2013 i mål nr 248-13). I förevarande fall ankommer det således på



Landstinget att visa att förutsättningarna för att tillämpa ett förenklat förfarande föreligger.

Den aktuella upphandlingen avser inköp av en destruktionsutrustning för lustgas, vilket även omfattar leverans, installation, intrimning och prövning till fullt driftfärdigt skick, dokumentation, utbildning av personal och option för övriga tillkommande behov av destruktionsutrustning för lustgas och tillhör att vara gällande till och med den 31 december 2015 samt option på servicekontrakt efter utrustningens garantitid.

Något som indikerar att upphandlingen avser en B-tjänst har inte framkommit i målet. Kontraktets huvudsakliga innehåll avser till synes inköp av vara (jfr 2 kap. 18 § LOU).

Frågan är då om det kan anses vara visat att kontraktets värde understiger det aktuella tröskelvärdet.

Av utredningen i målet framkommer inte annan uppgift om kontraktets värde än vad som framgår utifrån anbudsutvärderingen och inkomna anbud. Totalt har tre anbud inkommit till Landstinget varav två av dessa överstiger tröskelvärdet med några hundratusentals kronor. Bolagets anbud understiger dock tröskelvärdet. Landstinget har beretts tillfälle att yttra sig över bolagets invändning avseende det valda förfarandet. Landstinget har dock inte hört av sig. Förvaltningsrätten finner mot denna bakgrund att det kan anses vara tveksamt om förutsättningarna för förenklat förfarande är uppfyllda. Det kan därmed inte anses vara klarlagt att dessa förutsättningar är uppfyllda. Förvaltningsrätten finner således inte att Landstinget visat att det föreligger grund för att tillämpa förenklat förfarande enligt 15 kap. LOU. Landstingets agerande får därmed anses stå i strid med LOU.

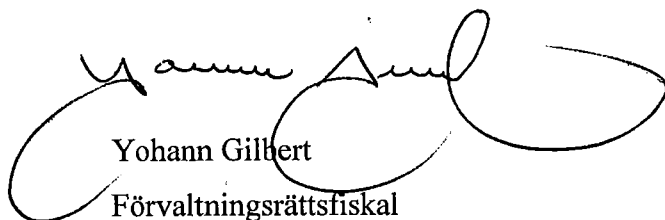
Förvaltningsrätten konstaterar dock att bolaget inte klargjort på vilket sätt valet av förfarandet medfört skada eller risk för skada (jfr Högsta förvaltningsdomstolens dom den 1 juli 2013 i mål nr 96-13). Bolaget har inte ens anfört att det skulle ha lidit skada av det valda förfarandet. Mot denna bakgrund finner förvaltningsrätten, med beaktande av vad bolaget anfört i övrigt, att det inte föreligger skäl att ingripa mot upphandlingen. Bolagets ansökan ska därför avslås.

Förvaltningsrätten erinrar om bestämmelserna i 16 kap. 10 § andra stycket LOU enligt vilket avtal inte får ingås förrän tio dagar har gått från det att domstolen har avgjort målet.

Upplysningsvis kan meddelas att förvaltningsrätten denna dag i mål 1630-13 bifallit Medicvent Aktiebolags ansökan om överprövning av samma upphandling och förordnat om rättelse av upphandlingen.

---

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



Yohann Gilbert  
Förvaltningsrättsfiskal



# 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 betviva 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.