



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 30

DOM
2017-10-18
Meddelad i Stockholm

Mål nr
14787-17

SÖKANDE

Libery Group AB, 559097-8689
Flaggan 290
116 74 Stockholm

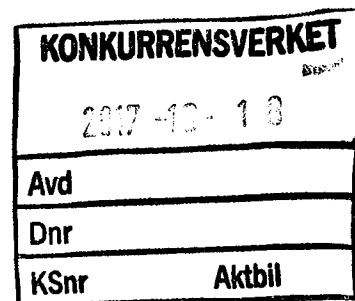
Ombud: Carl Oscar Törnros

MOTPART

Nacka kommun
131 81 Nacka

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 885890

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag-fredag 08:00-16:30
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		
		www.domstol.se/forvaltningsratt		

YRKANDEN M.M.

Nacka kommun (kommunen) genomför en upphandling av drift av kommunens bibliotek genom ett öppet förfarande enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU). Den 20 juni 2017 beslutade kommunen att anta Dieselvekstaden Bibliotek AB och Grundbulten, numera Axiell Services AB (Axiell), för drift av kommunens bibliotek.

Libery Group AB (Libery) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen ska göras om. I andra hand yrkas att upphandlingen ska rättas genom att kommunen genomför en ny prövning och utvärdering av inkomna anbud, varvid anbudet från Axiell ska diskvalificeras och kommunen vid utvärderingen av kvarvarande anbud ska tillämpa den utvärderingsmodell och de utvärderingskriterier som fastslagits i upphandlingsdokumentet. Till stöd för sin talan anför Libery i huvudsak följande. Kommunen har utvärderat anbud från Axiell trots att bolagets anbud inte uppfyller samtliga kvalificeringskrav. Axiell har enligt UC en rating på 1 och uppfyller således inte kraven på ekonomisk och finansiell ställning. Det är i strid med principerna om öppenhet och likabehandling att först efter tilldelningsbeslut och efter Liberys begäran om överprövning begära in en moderbolagsgaranti. Kommunen har vid utvärderingen av anbuden modifierat den utvärderingsmodell som redovisats i upphandlingsdokumentet. Det saknas stöd för den glidande skalan i upphandlingsdokumentet, varför kommunen bör korrigera utvärderingen av anbuden.

Kommunen bestrider Liberys yrkanden och anför i huvudsak följande. Axiell har inkommit med en moderbolagsgaranti. Det är vidare vid begäran från kommunen som anbudsgivaren ska inkomma med detta. Kommunens

utvärdering har skett i enlighet med förutsättningarna i upphandlingen och utvärderingen har skett på samma sätt med samtliga anbud.

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (4 kap. 1 § LOU). Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 20 kap. 6 § LOU.

Inledningsvis konstaterar förvaltningsrätten att Libery inte har klargjort på vilket sätt det som anförts skulle ha påverkat upphandlingens konkurrensuppsökande skede. Det har därför inte kommit fram skäl för att förordna att upphandlingen ska göras om.

Libery har anført att kommunen har utvärderat anbudet från Axiell trots att dess anbud inte uppfyller kraven på ekonomisk och finansiell ställning.

Av upphandlingsdokumentet 2.5, ekonomisk och finansiell ställning, framgår att anbudsgivaren ska ha sådan ekonomisk ställning och kapacitet att denne kan upprätthålla ett långsiktigt avtal och fullgöra hela kontraktet.

I målet är ostridigt att Axiell, som nystartat företag, vid anbudstillfället inte uppfyllde kravet på minst rating 5 enligt BusinessCheck. Nystartade företag kan emellertid enligt 2.5 redovisa sin ekonomiska ställning genom bevis, som lämnas på begäran av kommunen, vilka kan utgöras av bankgaranti eller annan ekonomisk redovisning som visar att kravet på kreditvärdighet är uppfyllt. Detta är således en möjlighet och inte en skyldighet för

kommunen att begära in bevis avseende ekonomiska ställning. Annat har inte framkommit i målet än att kommunen valt att inte begära in ett sådant bevis innan tilldelningsbeslut meddelats. Eftersom ett sådant bevis lämnas vid begäran av kommunen och kommunen inte har begärt detta, kan det antas att kommunen bedömt att det saknats skäl att ifrågasätta Axiells ekonomiska ställning. Såsom kravet är utformat innebär detta emellertid inte att Axiells anbud inte uppfyller kraven på ekonomisk och finansiell ställning. Att kommunen efter att tilldelningsbeslut meddelats begärt in ett sådant bevis ändrar inte denna bedömning.

Det är i målet ostridigt att detta ställningstagande innebär att Libery inte kan antas för drift av kommunens bibliotek. Det saknas därmed skäl att pröva vad Libery anfört om att kommunen modifierat den utvärderingsmodell som redovisats i förfrågningsunderlaget.

Sammanfattningsvis har det inte kommit fram något skäl för förvaltningsrätten att vidta någon åtgärd enligt 20 kap. 6 § LOU. Ansökan ska således avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

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



Ulrika Sandell
Rådman

Johannes Dahlman har föredragit målet.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

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

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.