



| | |
|-------------------------|---------------|
| KONKURRENSVERKET | |
| 2014 -10- 03 | |
| Avd | |
| Dnr | |
| KSnr | Aktbil |

KLAGANDE

Stiftelsen Fyrljuset, 802477-9004
S:t Eriksgatan 117, 4 tr.
113 43 Stockholm

MOTPARTER

1. Askersunds kommun
 2. Degerfors kommun
 3. Hallsbergs kommun
 4. Hällefors kommun
 5. Karlskoga kommun
 6. Kumla kommun
 7. Laxå kommun
 8. Lekebergs kommun
 9. Lindesbergs kommun
 10. Ljusnarsbergs kommun
 11. Nora kommun
 12. Örebro kommun
- Upphandlingsenheten
Box 30070
701 35 Örebro

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Karlstads dom den 18 juni 2014 i mål nr 1095-14

SAKEN

Offentlig upphandling; fråga om prövningstillstånd

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten meddelar inte prövningstillstånd. Förvaltningsrättens avgörande står därför fast.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

För att kammarrätten ska pröva överklagandet krävs prövningstillstånd.

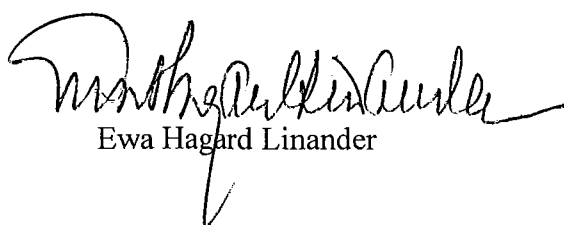
Prövningstillstånd ska meddelas om

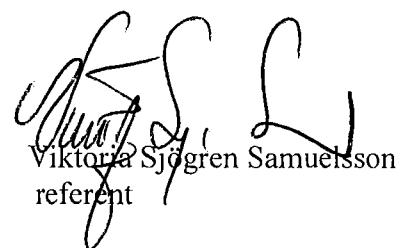
- det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till (ändringsfall),
- det inte går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till utan att prövningstillstånd meddelas (granskningsfall),
- det är viktigt för ledningen av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt (prejudikatfall)
eller
- det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet (extraordinära fall).

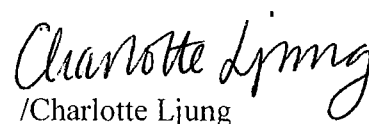
Detta framgår av 34 a § andra stycket förvaltningsprocesslagen (1971:291).

Kammarrätten har gått igenom allt material som finns i målet och kommit fram till att prövningstillstånd inte ska meddelas. Överklagandet kommer därför inte att prövas av kammarrätten.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (formulär 1).


Ewa Hagard Linander


Viktoria Sjögren Samuelsson
referent


/Charlotte Ljung



SÖKANDE

Stiftelsen Fyrljuset, 802477-9004
S:t Eriksgatan 117, 4 tr
113 43 Stockholm

MOTPARTER

1. Askersunds kommun
 2. Degerfors kommun
 3. Hallsbergs kommun
 4. Hällefors kommun
 5. Karlskoga kommun
 6. Kumla kommun
 7. Laxå kommun
 8. Lekebergs kommun
 9. Lindesbergs kommun
 10. Ljusnarsbergs kommun
 11. Nora kommun
12. Örebro kommun, Upphandlingsenheten
Box 30070
701 35 Örebro

SAKEN

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

AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Stiftelsen Fyrljusets ansökan om överprövning.

BAKGRUND

Kommunerna i Örebro län genomför en upphandling, Ks 506/2013, avseende vård enligt Socialtjänstlagen eller Lagen med särskilda bestämmelser om Vård av Unga på institution för barn, ungdom och barn med föräldrar. Anbud kan även avse organisation för rekrytering, handledning och administration av familjehem samt individuella öppenvårdsinsatser. Upphandlingen genomförs i samverkan mellan kommunerna vilket innebär att upphandlingen görs gemensamt och att det praktiska arbetet utförs av Örebro kommun (kommunen). Avtalet gäller den 1 januari 2014–31 december 2016, med möjlighet till förlängning ett år. Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande enligt LOU och har annonserats via Visma OPIC samt på kommunens hemsida. Sista datum att lämna anbud var den 29 september 2013.

Av tilldelningsbeslutet framgår att anbudet från Fyrljuset i Sverige AB inte utvärderats med anledning av att Fyrljuset i Sverige AB inte har F-skatt och inte är registrerat för arbetsgivaravgifter.

PARTERNAS TALAN

Stiftelsen Fyrljuset, tidigare Fyrljuset i Sverige AB, ansöker om överprövning och yrkar att det inlämnade anbudet ska utvärderas. Fyrljuset anför sammanfattningsvis följande. Stiftelsen har etablerats i Sverige under år 2013. För att underlätta och påskynda etableringen registrerades Stiftelsen Fyrljuset till att börja med som Fyrljuset i Sverige AB, då registrering av stiftelser som regel tar något längre tid. För att styrka ekonomisk stabilitet bifogades revisorsintyg och underlag utvisande den norska stiftelsens (Fyrlykta) kreditvärdighet. Vid tidpunkten för anbudsinlämnandet var Stiftelsen Fyrljuset i Sverige AB föremål för ombildning till stiftelse, vilket

handlades av Länsstyrelsen. Ombildningen till stiftelse blev klar den 7 oktober 2013.

Under punkt 1.17 i förfrågningsunderlaget framgår att några intyg inte behövde bifogas, men att anbudsgivare får vara beredd på att förtydliga sin ekonomiska registrering, skatter, avgifter/juridiska ställning om så skulle behövas. Kommunen borde, med kännedom om att Fyrljuset var en stiftelse under bildande, begärt in en komplettering gällande registrering, skatter och avgifter.

Stiftelsen Fyrljuset riskerar att lida ekonomisk skada om stiftelsen inte får sitt anbud utvärderat, genom att inte ges möjlighet att få kontrakt på angivet område med Örebro med flera kommuner.

Kommunen motsätter sig bifall till ansökan och anför sammanfattningsvis följande. Fyrljuset AB har A-skatt och är inte registrerat som arbetsgivare och har inte heller betalat några arbetsgivaravgifter de tre närmast föregående månaderna. Anbudet är lämnat av Fyrljuset AB, vilket framgår av anbudets första sida och lämnade uppgifter under punkt 1.19 i anbudet (uppgift om anbudsgivaren och kontaktperson). Någon uppgift om stiftelsens organisationsnummer fanns inte angivet då denna vid anbudsgivningen inte var en juridisk person. Stiftelsen registrerades efter anbudstidens utgång och kan därmed inte vara anbudsgivare. Det kan då också ifrågasättas om Stiftelsen Fyrljuset kan vara part i en överprövningsprocess. Det framgår inte heller om Stiftelsen Fyrljuset har F-skatt eller är registrerad som arbetsgivare.

Om sökanden getts tillfälle att komplettera de uppgifter som kommunen inhämtade från Skatteverket vid anbudstillfället skulle det ha inneburit att sökanden getts möjlighet att komplettera sitt anbud gällande ett ska-krav efter anbudstidens utgång. Förfrågningsunderlaget har varit så klart och

tydligt utformat att en anbudsgivare utifrån det måste anses kunna förstå hur anbudet ska utformas för att kvalificera sig för anbudsutvärderingen. Om en presumtiv anbudsgivare upplever förfrågningsunderlaget som oklart eller otydligt i något avseende är det viktigt att kommunen kontaktas under anbudstiden så att missförstånd kan undvikas.

SKÄL 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, se 1 kap. 9 § LOU.

En leverantör, som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada, får hos allmän förvaltningsdomstol ansöka om överprövning av en upphandling, se 16 kap. 4 § LOU.

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU 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, se 16 kap. 6 § LOU.

Bedömning och slutsats

En stiftelse och ett aktiebolag är olika former av juridiska personer med skillnader vad gäller organisation och regelsystem. Det är alltså inte fråga om något namnbyte eller dylikt där stiftelsen utan vidare kan ta över ak-

tiebolagets rättsställning. Stiftelsen Fyrljuset kan alltså inte ersätta Fyrljuset i Sverige AB som anbudsgivare. Därmed har Stiftelsen Fyrljuset inte givit in något anbud.

Det är i och för sig inte ett krav att den som söker om överprövning av en upphandling har lämnat anbud för att få begära överprövning (jfr EU-domstolsens avgörande i mål C-230/02, Grossman). Möjligen kan stiftelsens egenskap av "leverantör" och därmed rätt att begära överprövning ändå ifrågasättas i detta fall, då den inte registrerades förrän efter anbudstidens utgång. Med hänsyn till bedömningen nedan finner förvaltningsrätten dock inte skäl att närmare gå in på denna fråga,

Aktiebolaget har inte uppfyllt ett av skall-kraven (innehav av F-skattesedel). Kommunen har därmed haft fog för att utesluta aktiebolaget från utvärdering. Kommunen har inte varit skyldig att inhämta kompletteringar eller annars behandla denna anbudssökande annorlunda därför att det pågick en omvandling till stiftelse. Stiftelsen har inte varit anbudssökande, och omfattas därmed inte heller av något beslut eller åtgärd från kommunens sida under upphandlingen.

Förvaltningsrätten kan i övrigt inte heller se att det i detta mål kommit fram att stiftelsen lidit eller kan komma att lida skada på grund av att kommunen brutit mot lagstiftningen. Det finns därför inte grund för något ingripande från rättens sida.

Övrigt

Det antecknas att två andra företag ansökt om överprövning av samma upphandling i förvaltningsrättens mål 1194-14 (som kommer att avgöras senare) och 1195-14 (avskrivet sedan sökanden återkallat sin talan).

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Denna dom kan överklagas. Hur man överklagar, se bilaga
(DV 3109/1B LOU).



Joar Berglund