



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I JÖNKÖPING**
Enhet 2
Jenny Wood

DOM
2013-05-23
Meddelad i
Jönköping

FÖR KÄNNEDOM

Sida 1 (10)

Mål nr
1132-13
Fiskal 2:6

SÖKANDE

Provanum Group AB, 556916-5722
Södra Gubberogatan 8
416 63 Göteborg

Ombud: Advokaten Ulf Jakobsson och Advokaten Erik Ullberg
Wistrand Advokatbyrå
Box 11920
404 39 Göteborg

MOTPART

Landstinget i Jönköpings län
Box 1024
551 11 Jönköping

Ombud: Advokaten Pernilla Larsson
Gärde Wesslau Advokatbyrå
Box 684
551 19 Jönköping

KONKURRENSVERKET	
2013-05-27	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Provanum Group AB:s ansökan om överprövning.

BAKGRUND

Landstinget i Jönköpings län (Landstinget) genomför en upphandling avseende ritarkiv genom ett förenklat förfarande. Genom tilldelningsbeslut har Landstinget förkastat Provanum Group AB:s anbud och tilldelat annan leverantör kontrakt. Provanum Group AB har ansökt om överprövning.

Dok.Id 98900

Postadress
Box 2201
550 02 Jönköping

Besöksadress
Hamngatan 15

Telefon
036-15 66 00

E-post:
forvaltningsrattenijonkoping@dom.se

www.forvaltningsrattenijonkoping.domstol.se

Telefax
036-15 66 55

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

Av aktuellt förfrågningsunderlag framgår bl.a. följande. Förfrågningsunderlaget innehåller ett antal obligatoriska krav som avser leverantören, anbudet och efterfrågade produkter. Förutsättningarna för att ett anbud ska kunna utvärderas och antas är att dessa krav är uppfyllda (1.3.1.). Anbudet ska lämnas elektroniskt via Tendsign, ska utformas helt i enlighet med förfrågningsunderlaget och reservationer accepteras inte (1.3.6.). Det företag (företagsnamn och organisationsnummer) som används vid registreringen i Tendsign är det som kommer att anses som anbudsgivare i upphandlingen och det är mot dessa företagsuppgifter som Landstingets säljarkontroller kommer att ske och eventuellt avtal kommer att tecknas. Det är därför av särskild vikt att anbudsgivaren kontrollerar att samtliga uppgifter vid registreringen är korrekta för det företag som lämnar anbudet. (1.3.7.). Anbudsgivaren ska uppfylla i Sverige eller i hemlandet lagenligt ställda krav avseende sina registrerings-, skatte- och avgiftsskyldigheter. Landstinget begär i samband med anbudsöppningen in uppgifter från Skatteverket motsvarande blankett SKV 4820 (1.4.1.). I övrigt ska anbudsgivare ha den tekniska och yrkesmässiga kapacitet som krävs för uppdragets genomförande. Anbudsgivare ska styrka sin tekniska och yrkesmässiga kapacitet på följande sätt: Lämna förteckning omfattande minst två referenser vilka under de tre senaste åren fått uppdrag av liknande/motsvarande/jämförbar art utförda av anbudsgivaren. (1.4.3.). Anbud prövas avseende uppfyllelse av obligatoriska krav på leverantören, anbudet och offererade produkter (1.5.1.). Landstinget kommer att anta det eller de anbud som är det/de ekonomiskt mest fördelaktiga. (1.5.2.).

Av tilldelningsbeslutet framgår bl.a. följande. Anbudet från Provanum Group AB, 556916-5722, är inte kvalificerat. Landstinget är förhindrat att utvärdera anbudet på grund av att kravet i 1.3.7. inte är uppfyllt. Registrerat företagsnamn stämmer inte med angivet organisationsnummer, då Landstinget krävt utdrag SKV 4820 av Skatteverket. Den fullmakt som

bifogats anbudet avser även ett annat bolag än det som registrerats i Tendsign.

YRKANDEN M.M.

Provanum Group AB yrkar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts varvid anbudet från Provanum Group AB ska tas upp till prövning i en ny utvärdering. Som grund för yrkandet anförs bl.a. följande.

Förfrågningsunderlagets utformning

Att rätt företagsnamn ska anges är inte nödvändigt för upphandlingen, om korrekt organisationsnummer tillhandahålls vid anbudsgivandet. Kravet på företagsnamn – som kan ändras – är närmast ovidkommande, eftersom ett företag kan identifieras via dess organisationsnummer, som inte kan ändras.

Registrerat företagsnamn i Tendsign

Provanum Group AB har vid anbudsgivandet angett företagsnamnet Provanum Group AB med organisationsnummer 556916-5722 i Tendsign. Vid tillfället var Provanum Group AB:s registrerade firma Visionsbolaget G 1710 AB. Som framgår av registreringsbeviset, registrerades Provanum Group AB den 7 februari 2013. Provanum Group AB har i samtliga hänseenden vid anbudsgivandet angett sitt organisationsnummer. Även om företagsnamnet blivit ändrat är det bolaget med Provanum Group AB:s organisationsnummer som gett in det aktuella anbudet. Rätt organisationsnummer har framgått i Tendsign och av anbudet i övrigt.

Provanum Group AB är Provanumgruppens nybildade marknadsbolag. Provanum Group AB har i sitt anbud även informerat Landstinget om den omstrukturering som pågick inom koncernen, innebärande bl.a. att namnbyte höll på att ske avseende Provanum Group AB. Detta har även tydlig-

gjorts genom den till anbudet bilagda generalfullmakten, vilken tvärtemot vad Landstinget hävdar i tilldelningsbeslutet avser Provanum Group AB.

Under alla förhållanden har Provanum Group AB lämnat tillräckligt med uppgifter (korrekt organisationsnummer) för att Landstinget ska kunna bedöma att ska-kraven hänförliga till SKV 4820 är uppfyllda för anbudsgivaren. Därmed har avsedda krav för upphandlingen kunnat bedömas.

Anbudets tydlighet avseende anbudsgivare

Att Provanum Group AB:s anbud ska förkastas för att Provanum AB skulle vara den egentliga anbudsgivaren skiljer sig helt från den motivering som angavs i tilldelningsbeslutet och bär prägeln av en efterhandskonstruktion.

Referenser

Upphandlingsreglerna ska bidra till fri rörlighet och konkurrens för att förverkliga EU:s inre marknad. Att inte låta ett nystartat bolag återropa närstående bolags referenser skulle innebära att det nystartade bolaget i praktiken stängs ute från deltagande i offentliga upphandlingar. Ett sådant ställningstagande vore inte förenligt med upphandlingsreglernas överordnade syfte.

Provanum Group AB utför idag de facto de tjänster som tidigare utfördes av Provanum AB. Detta sker genom utnyttjande av motsvarande personella och tekniska resurser som Provanum AB utnyttjat. Verkställande direktör och styrelsen är desamma i båda bolagen och bolagen delar driftställe. Det finns således uppenbara kopplingar mellan Provanum Group AB och Provanum AB. Provanum Group AB har genom anbudet visat att de faktiskt förfogar över de resurser som krävs för att genomföra det aktuella kontraktet.

De referensuppdrag som Landstinget vill förkasta ska mot bakgrund av vad som ovan anförts anses ha utförts av Provanum Group AB även om upp-

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I JÖNKÖPING**
Enhet 2

DOM

dragen hanterades i Provanum AB:s regi (jfr Kammarrätten i Göteborgs dom den 3 maj 2012 i mål nr 9753-11).

Om Landstinget ansett att det fanns oklarheter hade Landstinget kunnat klarlägga dessa. De omständigheter som läggs Provanum Group AB till last måste vara relevanta för upphandlingen samt stå i proportion till uteslutningen. Så har inte varit fallet i upphandlingen. Uteslutning av anbudsgivare ska inte heller äga rum så länge som det är möjligt att göra en bedömning om uppställda ska-krav blivit uppfyllda. Det föreligger inte en ska-kravsbrist och uteslutningen av Provanum Group AB:s anbud är också av den anledningen oproportionell. Sammanfattningsvis har Provanum Group AB:s anbud felaktigt uteslutits från utvärderingen. Provanum Group AB har därigenom lidit skada eller riskerar att lida skada, genom att inte tilldelas kontrakt.

Landstinget motsätter sig bifall till ansökan om överprövning och anför bl.a. följande.

Förfrågningsunderlagets utformning

Av förfrågningsunderlaget framgår att det är viktigt att kunna identifiera vem som har lämnat anbudet. Detta är nödvändigt för att det inte ska råda oklarhet om vem som är potentiell avtalspart, att anbudet kan leda till kontrakt samt att anbudsgivaren står för innehåller i anbudet.

Registrerat företagsnamn i Tendsign

Vid anbudstillfället var den registrerade firman för Provanum Group AB Visionsbolaget G 1710 AB, med organisationsnummer 556916-5722. Anbudet är emellertid ingivet i Provanum Group AB:s namn. Provanum AB är inte registrerat i Tendsign.

Anbudets tydlighet avseende anbudsgivare

Merparten av de bilagor som bifogats anbudet hänvisar till Provanum AB, ett bolag med ett annat organisationsnummer än Provanum Group AB. Provanum Group AB:s anbud är så otydligt att det inte går att säkerställa att Provanum Group AB kan kopplas till anbudet och uppgifterna däri.

Bilagor som bifogats anbudet, för att visa bolagets kapacitet och beskriva den offererade produkten, såsom företagsbeskrivning och den tekniska beskrivningen hänvisar till Provanum AB. Även i anbudssvaret finns uppgifter som inte avser Provanum Group AB. Exempelvis anges i sidfoten mailadress och hemsidan till Provanum AB. Vidare anges i företagspresentationen på sidan ett att bolaget har levererat produkter sedan 1999. Provanum Group AB registrerades först den 20 december 2012. De referenser som anges på sidan två i anbudssvaret avser uppdrag som utförts av Provanum AB.

Övervägande del av de uppgifter som lämnats i anbudet visar att det är Provanum AB som står bakom anbudet. Detta kan inte förklaras med att verksamheten står under förändring. Även om Provanum Group AB anses vara registrerad anbudsgivare kan innehållet i anbudet inte kopplas till bolaget på ett sätt som visar att Provanum Group AB också har lämnat ett anbud som avser bolaget. Det får närmast uppfattas som att Provanum AB har lämnat ett anbud under ett annat företags namn. Provanum AB är dock inte registrerat i Tendsign.

Referenser

Provanum Group AB har inte lämnat ett anbud som är utformat helt i enlighet med punkten 1.3.6. i förfrågningsunderlaget. I punkten 1.4.3. i förfrågningsunderlaget har Landstinget ställt krav på att anbudsgivaren ska ange minst två referenser vilka under de senaste tre åren fått uppdrag utförda av anbudsgivaren. De referenser som anges på sidan två i anbudssva-

ret har haft uppdrag som utförts av Provanum AB. Uppdragen kan inte anses ha utförts av Provanum Group AB eftersom samtliga uppdrag utfördes innan Provanum Group AB bildades. För att kunna tillgodoräkna sig ett annat företags ekonomiska, tekniska och yrkesmässiga kapacitet krävs att anbudsgivaren bifogar ett utlåtande från det företag vars kapacitet åberopas. Något sådant åtagande från Provanum AB har inte visats. Att det finns kopplingar mellan Provanum Group AB och Provanum AB saknar betydelse. Landstinget har ingen skyldighet att låta en anbudsgivare förtydliga oklarhet i anbudet.

Sammanfattningsvis har upphandlingen inte genomförts i strid med LOU eller de gemenskapsrättsliga bestämmelserna. Därför saknas skäl till ingripande enligt LOU.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingen på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

I 16 kap. 4 § LOU anges bl.a. följande. Efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada får allmän förvaltningsdomstol överpröva en upphandling.

Av 16 kap. 6 § första stycket LOU framgår 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.

Förvaltningsrättens bedömning

I mål om ingripande enligt LOU gäller som huvudregel att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange vilka omständigheter han grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten åberopat (jfr RÅ 2009 ref 69).

Förfrågningsunderlagets utformning

Av LOU:s bestämmelser följer att anbudsgivare inte får sätta annan i sitt ställe (jfr EU-domstolens dom i mål C-454/06, Presstext Nachrichtengentur). Det är däremot tillåtet att, under vissa förutsättningar, åberopa annat företags kapacitet. Ska-kravet att företagsnamn ska registreras i Tendsign får anses ändamålsenligt till den del det är ägnat att säkerställa att en anbudsgivare inte sätter annan i sitt ställe.

Registrerat företagsnamn i Tendsign

Såvitt framkommer är det inte fråga om en situation där en anbudsgivare satt annan i sitt ställe.

Vid tidpunkten för anbudets ingivande överensstämde inte registrerat företagsnamn i Tendsign med det organisationsnummer som registrerats i Tendsign. Av anbudet, samt till anbudet bifogad generalfullmakt, kan det dock utläsas att namnbyte av företaget Visionsbolaget G 1710 AB höll på att ske till Provanum Group AB. Förvaltningsrätten finner att Landstinget med ledning av lämnade uppgifter i Tendsign, anbudet och därtill bifogade handlingar, har haft möjlighet att identifiera bolaget med organisationsnummer 556916-5722 samt bedöma ska-kraven hänförliga till SKV 4820 för aktuellt bolag. Landstinget har därför inte haft fog för sitt beslut att

förkasta anbudet från Provanum Group AB på den i tilldelningsbeslutet angivna grunden.

Anbudets tydlighet avseende anbudsgivare

Provanum Group AB, med organisationsnummer 556916-5722, är registrerad anbudsgivare i Tendsign. I anbudssvar, företagsbeskrivning och teknisk beskrivning finns uppgifter hänförliga till Provanum AB, ett bolag med organisationsnummer 556486-2893. Det är således klarlagt att det rör sig om två olika bolag. Sistnämnda bolag är inte registrerat som anbudsgivare i Tendsign. Mot bakgrund av de faktiska omständigheter som Landstinget åberopat får det anses sannolikt att Provanum Group AB inte har lämnat samtliga uppgifter som efterfrågas i förfrågningsunderlaget och som är av betydelse vid anbudsprövningen. Däremot kan anbudet inte anses otydligt avseende vilket bolag som är anbudsgivare.

Referenser

Anbudsgivare ska, enligt förfrågningsunderlaget, styrka sin tekniska och yrkesmässiga kapacitet genom att lämna en förteckning som omfattar minst två referenser vilka under de tre senaste åren fått uppdrag av liknande/motsvarande/jämförbar art utförda av anbudsgivaren. Landstinget anför att referenserna har fått uppdrag utförda i Provanum AB:s regi samt att uppdragen inte kan anses ha utförts av Provanum Group AB, eftersom samtliga uppdrag utfördes innan Provanum Group AB bildades.

Enligt LOU får en leverantör vid behov när det gäller ett visst kontrakt åberopa andra företags kapacitet. Provanum Group AB har åberopat referenser hänförliga till uppdrag som hanterats i Provanum AB:s regi. I enlighet med LOU ska en leverantör, genom att tillhandahålla ett åtagande från det andra företaget eller på annat sätt, visa att leverantören kommer att förfoga över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras. Provanum Group AB har i sitt anbud inte tillhandahållit ett åtagande från Provanum

AB, eller på annat sätt visat, att Provanum Group AB kommer att förfoga över Provanum AB:s tekniska och yrkesmässiga kapacitet när kontraktet ska fullgöras.

En juridisk person har i realiteten inte någon erfarenhet i sig utan erfarenheten finns hos de befattningshavare och anställda som verkar i den juridiska personen. Tillräcklig erfarenhet för att uppnå upphandlingens syfte kan också innehas av nya aktörer, såsom Provanum Group AB, som genom sina anställda kan ha erfarenhet av relevanta uppdrag. Verkställande direktör och stor del av styrelsen är desamma i bolagen Provanum Group AB och Provanum AB. Såvitt framgår av handlingarna i målet framgick detta dock inte av anbudet och därtill hörande dokument. Således har Provanum Group AB inte heller i övrigt lämnat uppgifter i sitt anbud som visat att kraven avseende tekniskt och yrkesmässig kapacitet uppfylls. Vidare får en upphandlande myndighet enligt LOU förtydliga oklarheter i ett anbud, men har ingen skyldighet att göra det.

Sammanfattningsvis har Provanum Group AB inte förmått göra sannolikt att bolagets anbud uppfyller de i förfrågningsunderlaget uppställda skräven. Således har Provanum Group AB inte förmått göra sannolikt att Landstinget brutit mot LOU genom att förkasta bolagets anbud. Provanum Group AB:s ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 3109/1D LOU)


Christina Fränngård



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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 3109/1D LOÜ

