



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I KARLSTAD**

DOM
2016-09-07
Meddelad i
Karlstad

Mål nr
1011-16

SÖKANDE

Allians Bemanning AB, 556986-9513
Fridshyddevägen 5
191 36 Sollentuna

MOTPART

Region Örebro län
Box 1613
701 16 Örebro

KONKURRENSVERKET	
2016-09-08	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SAKEN

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

AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Allians Bemanning AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 159396

Postadress
Box 568
651 12 Karlstad

Besöksadress
Rådhuset, Stora
torget

Telefon
054-14 85 00

E-post: forvaltningsratten@karlstad.dom.se
www.forvaltningsratten@karlstad.domstol.se

Telefax
054-14 85 30

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND OCH PARTERNAS INSTÄLLNING

Region Örebro län genomför en upphandling avseende ramavtal för konsultläkartjänster till hälso- och sjukvården inom Region Örebro län. Regionen har i tilldelningsbeslut den 23 februari 2016 beslutat att utesluta anbud från Allians Bemanning AB (bolaget) från utvärdering. Som skäl för beslutet har angetts att bolaget inte uppfyller kraven i punkt 2.3 i förfrågningsunderlaget angående ekonomisk ställning och punkt 2.6 i förfrågningsunderlaget angående yrkeskunnande.

I punkt 2.3 i förfrågningsunderlaget anges bl.a. att anbudsgivaren ska ha en stabil ekonomisk bas. I prövningen av anbudet kommer anbudsgivarens finansiella och ekonomiska ställning att bedömas efter kreditupplysningsföretaget Creditsafes rating. Anbudsgivaren ska ha en ratingpoäng om minst 40 poäng. I det fall Creditsafe inte har möjlighet att bedöma anbudsgivarens kreditvärdighet, får regionen begära att leverantören styrker bolagets ekonomiska stabilitet på annat sätt.

I punkt 2.6 i förfrågningsunderlaget anges bl.a. att särskild vikt kommer att fästas vid anbudsgivarens yrkeskunnande, effektivitet, erfarenhet och tillförlitlighet. Anbudsgivare ska till anbud lämna kontaktuppgifter från en referent där leverantören under 2014 ha arbetat med jämförbara uppdrag/avtal avseende liknande verksamheter. Uppdrag ska ha löpt regelbundet och sammantaget ha omfattat minst 20 veckor under 2014. Referenten kommer att kontaktas av regionen och betygsätta anbudsgivaren på en femgradig skala utifrån nio angivna frågor. Ett medelbetyg motsvarande lägst 3,8 per referensuppdrag krävs för att anbudsgivaren ska godkännas.

Bolaget ansöker om överprövning, och yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska förordna om rättelse av upphandlingen genom en ny utvärdering,

vid vilken bolagets anbud ska prövas. I andra hand yrkar bolaget att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen ska göras om.

Regionen motsätter sig bifall till bolagets yrkande.

PARTERNAS TALAN

Parterna har sammanfattningsvis anfört följande.

Bolaget

Bolagets anbud skulle ha antagits som leverantör om regionen inte hade utslutit anbudet från utvärdering.

Vid tidpunkten för lämnande av anbud var det inte möjligt för bolaget att inkomma med fastställd årsredovisning. Bolaget lämnade istället en upprättad resultat- och balansrapport, som avsåg alla bokföringar fram till fyra dagar innan sista anbudsdag. Denna rapport visar en vinst på över 15 procent och väldigt goda likviditets- och soliditetssiffror. Rapporten visar således att bolaget har en stabil ekonomi. Bolaget har heller inte några betalningsanmärkningar. Att bolaget endast har 20 poäng i Creditsafes rating beror på att bolaget är nystartat. Regionen har inte gjort någon individuell bedömning, utan enbart hänvisat till Creditsafes rating. En upphandlande myndighet kan dock inte enbart hålla fast vid ett krav på en viss rating, utan måste godta andra bevis på att företaget har en stabil ekonomisk ställning, och göra en helhetsbedömning av anbudsgivarens ekonomiska stabilitet. Det är också anmärkningsvärt att regionen inte beaktat bolagets ekonomiska underlag, trots att det i punkt 2.3 i förfrågningsunderlaget ges en möjlighet att styrka sin ekonomiska stabilitet på annat sätt än genom rating.

Den referent som bolaget angett anlidade bolaget relativt långt tillbaka i tiden, oktober 2014 – maj 2015. Bolaget hade kunnat ange andra referenter,

men hade då inte uppfyllt kravet att referensuppdragen skulle ha en omfattning om minst 20 veckor. Deras angivna referent har gett bolaget medelbetyget 3,44, men det är uppenbart att referenten "höftat" till poängen då hon inte har så starkt minne av bolaget då det var över ett år sedan bolaget hade tät kontakt med henne. Kravet att referensuppdragen måste avse uppdrag med en omfattning om minst 20 veckor har kraftigt försämrat bolagets chanser att lämna en färsk referens, vilket i stor grad bidragit till att bolaget fått ett mediokert betyg. Det finns inte stöd i LOU för en upphandlande myndighet att ställa krav på omfattning eller varaktighet av begärda referensuppdrag. Vidare är det aktuella kravet på minst 20 veckors uppdrag oproportionerligt. Inhyrning av konsultläkare är en nödlösning och avser normalt kortare perioder. Det tar ofta flera år för en leverantör i denna bransch att uppnå en leverans om minst 20 veckor till samma beställare. Nystartade bolag missgynnas därmed av det aktuella kravet. Dessutom strider frågan till referenten avseende leverantörens problemlösningsförmåga mot likabehandlingsprincipen. Om det inte uppstått några problem att lösa under leveransen finns en uppenbar risk för godtycklighet i hur olika referenser svarar.

Regionen

Det är ostridigt att bolaget inte uppfyller det obligatoriska kravet på en rating om minst 20 poäng hos Creditsafe. En upphandlande myndighet har mycket svårt att genomföra en likabehandlande och transparent bedömning av ett bolag baserat på exempelvis gamla årsredovisningar eller icke fastställda preliminära ekonomiska rapporter. För att bedömningen av anbudsgivares ekonomiska ställning ska kunna utföras på ett sätt som är förenligt med de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna är ratinginstitutens bedömningar mycket viktiga verktyg. Ratingbedömning är transparent och likabehandlande, och är det mest ändamålsenliga sätt att granska anbudsgivares ekonomiska ställning, så länge ratingbedömningen inte är uppenbart felaktig. Om ratingbedömningen inte skulle anses tillräcklig uppfyller bolaget ändå inte kvalificeringskravet beträffande ekonomisk ställning, eftersom

de ingivna handlingarna inte är tillräckliga för att upphäva den låga ratingbedömningen. Den rapport bolaget lämnat in är preliminär och är inte granskad av revisor och fastställd i bokslut.

Det har inte ställts krav på referensuppdrag med omfattning om minst 20 veckor i sträck, vilket förtydligats under anbudstiden. Det har varit tillräckligt att ange ett referensuppdrag som avser flera regelbundna uppdrag åt samma beställare som totalt omfattar minst 20 veckor. När det gäller enskilda frågor till referensen har det inte framkommit några synpunkter angående detta under anbudstiden.

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 skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas (1 kap. 9 § LOU).

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 (16 kap. 6 § LOU).

En upphandlande myndighet får enligt 11 kap. 2 § LOU ställa krav på en lägsta nivå för anbudssökandes och anbudsgivares ekonomiska samt tekniska och yrkesmässiga kapacitet.

Bevis på en leverantörs ekonomiska kapacitet kan enligt 11 kap. 7 § LOU utgöras av

1. uppgift om företagets samlade omsättning och, i förekommande fall, omsättningen för det verksamhetsområde som upphandlingen gäller för de tre senaste verksamhetsåren eller den kortare tid under vilken verksamheten bedrivits,
2. balansräkningar eller utdrag ur dem, eller
3. intyg från banker eller, i förekommande fall, bevis på relevant ansvarsförsäkring för verksamheten.

Förvaltningsrättens bedömning

Av punkt 2.3 i förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivare ska ha en stabil ekonomisk bas, och ha en rating hos kreditupplysningsföretaget Creditsafe om minst 40 poäng för att anses kreditvärdig. Företag under bildande kan visa sin ekonomiska stabilitet bland annat genom att till anbudet bifoga en ekonomisk plan som är intygad av revisor eller bank.

Någon möjlighet för ett företag, som inte är under bildande, att åberopa annat underlag framgår inte av förfrågningsunderlaget. Regionen får däremot enligt förfrågningsunderlaget begära att anbudsgivare som inte uppfyller kravet på kreditvärdighet ska styrka sin ekonomiska bas genom att tillhandahålla en finansiell säkerhet eller på annat sätt redogöra för sin ekonomiska stabilitet.

Bolagets anbud har uteslutits från utvärderingen på den grunden att bolaget utifrån Creditsafes rating inte anses kreditvärdigt och att de handlingar bolaget åberopat inte heller visar att bolaget uppfyller detta krav. Bolaget har således inte på annat sätt visat att det, trots den låga ratingen hos Creditsafe, ändå skulle vara kreditvärdigt. Då detta är ett s.k. skall-krav finner förvaltningsrätten att Regionen haft fog för att utesluta Allians Bemanning AB:s

anbud. Förvaltningsrätten anser vidare att Allians Bemanning AB inte uppfyllt kravet på yrkeskunnande då det brister i referensupptagningen. Ansökan om överprövning ska därmed avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Denna dom kan överklagas. För information om hur man överklagar, se bilaga (DV 3109/1B LOU).



Hans-Erik Jonasson

f.d. lagman

Föredragande: Lars Överström