



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 1

DOM
2010-12-08
Meddelad i
Göteborg

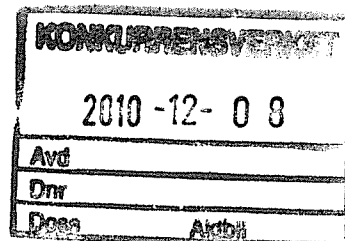
Mål nr
19575-10 E
Enhet 1:2

SÖKANDE

FörlagEtt, 556737-8467
Stormbyvägen 2-4
163 08 Spånga

MOTPART

Uddevalla kommun
451 81 Uddevalla



SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten beslutar att Uddevalla kommun får avsluta upphandlingen dnr 14-2010 avseende segment E) och F) först sedan denna rättats på så sätt att kommunen gör en individuell bedömning av FörlagEtts ekonomiska förhållanden och därefter gör om utvärderingen.

Förvaltningsrättens beslut från den 22 november 2010 upphör härmed att gälla.

Dok.Id 53671

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 53197 400 15 Göteborg	Sten Sturegatan 14	031 - 732 70 00 E-post: forvaltningsrattenigoteborg@dom.se	031 - 711 78 59	måndag - fredag 09:00-15:00

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 2
19575-10 E

BAKGRUND

Uddevalla kommun har genomfört en upphandling av "Media till biblioteksverksamheten", dnr 14-2010. Upphandlingen har genomförts genom ett öppet förfarande. Av tilldelningsbeslutet den 4 november 2010 framgår att FörlagEtt inte vann upphandlingen i de delar som de lämnat anbud d.v.s. segment E) Film och TV-spel och segment F) Musik.

YRKANDEN M.M.

FörlagEtt (bolaget) yrkar att utvärderingen av anbuden avseende segmenten E) och F) ska göras om. Bolaget anför bl.a. följande. Bolaget ifrågasätter att det som skall-krav ställts upp ett villkor om att leverantören måste ha en riskklassificering som inte är lägre än 3 enligt Upplysningscentralens (UC) klassificeringssystem. Bolagets aktiebolag har riskklass 2 men verksamheten har tidigare sedan 25 år tillbaka bedrivits i ett handelsbolag och UC har ingen möjlighet att sammankoppla det nya aktiebolagets organisationsnummer med det gamla handelsbolaget. Bolaget har likviditet och har vare sig skatteskulder eller andra problem med betalningar. Enligt UC bygger riskklassificeringen bl.a. på att det nästan saknas verksamhet i aktiebolaget. Det var inte aktuellt att lägga in handelsbolaget såsom underleverantör i anbudet eftersom detta knappast är vad som avses med definitionen underleverantör. Verksamheten ligger i aktiebolaget sedan årsskiftet och då bör det vara aktiebolaget som lämnar in anbudet. Eftersom man ämnar byta bolagsform och upphandlingarna ska lämnas in via den part som avser att leverera enligt avtalet var det inte heller aktuellt att lämna in anbudet från handelsbolaget. Bolaget har lagt de lägsta anbuden och borde därmed ha vunnit upphandlingen i de delar där bolaget lämnat anbud. Förfarandet strider mot principerna om likabehandling, förutsägbarhet och transparens. Kravet på ekonomisk och finansiell ställning borde ha formulerats annorlunda.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 3
19575-10 E

Kommunen anser att ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. En upphandlande myndighet har rätt att ställa krav på ekonomisk kapacitet enligt 11 kap. 2 § LOU. Syftet med det ställda kravet är att säkerställa att antagna leverantörer har en sådan ekonomisk stabilitet med en lägsta nivå som visar en god prognostiserad möjlighet att fullfölja sina åtaganden inom ramavtalet. UC är ett affärs- och kreditupplysningsföretag som ägs av sju banker och deras tjänster och upplysningar är till för alla. UC:s värdering är helt maskinell vilket innebär att samma rekommendation ges varje gång, vid samma bakomliggande information. Kommunen använder sig av UC:s tjänster för att säkerställa att alla leverantörer behandlas lika och bedöms på samma sätt. Det aktuella anbudet är inlämnat av aktiebolaget FörlagEtt AB. Bolaget hade kunnat åberopa handelsbolagets kapacitet såsom underleverantör vilket inte har skett. Det fanns inte heller ett krav på att anbudsgivare skulle ha bolagsformen aktiebolag utan bolaget hade kunnat lämna in sitt anbud via handelsbolaget. Det stämmer inte heller som bolaget uppger att deras anbud, om det gått vidare till utvärderingen, skulle ha vunnit inom segmentet F) Film och TV-spel. Det uppställda kvalificeringskravet är relevant och det strider inte mot någon av principerna i LOU.

Förvaltningsrätten beslutade den 22 november 2010 att upphandlingen avseende segment E) och F) inte får avslutas innan något annat har beslutats.

DOMSKÅL

Tillämpliga bestämmelser

LOU har genom SFS 2010:571 genomgått vissa ändringar vilka, enligt övergångsbestämmelserna, trätt i kraft den 15 juli 2010. Enligt övergångsbestämmelserna ska äldre bestämmelser gälla för upphandlingar som på-

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 4
19575-10 E

börjats före ikraftträdandet. Nedan redovisas i målet tillämpliga bestämmelser.

Förvaltningsrätten har enligt 16 kap. 2 § första stycket LOU att pröva om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen. Om så är fallet och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt 1 kap. 9 § samma lag ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och ickediskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska enligt samma paragraf principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 11 kap. 2 § LOU har den upphandlande myndigheten rätt att ställa krav på en lägsta nivå för anbudssökandes och anbudsgivares ekonomiska samt tekniska och yrkesmässiga kapacitet. Dessa krav ska överensstämma med bestämmelserna i 7-15 §§. De krav som ställs ska ha samband med kontraktsföremålet och stå i proportion till detta.

Regeringsrätten har i ärendemeningen till rättsfallet RÅ 2005 ref. 47 uttalat följande. I en förenklad upphandling har en upphandlande enhet inhämtat upplysningar från ett kreditupplysningsföretag och lagt dessa till grund för att utesluta en leverantör från upphandlingen utan att göra en individuell bedömning av dennes ekonomiska förhållanden. Det har ansetts tillräckligt att bristen åtgärdas genom rättelse.

Utredningen

I förfrågningsunderlaget under rubriken "Leverantörskriterier" anges bl.a. följande under rubriken "Ekonomisk och finansiell ställning". Anbudsgiva-

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**Sida 5
19575-10 E

re skall ha ekonomisk kapacitet att fullgöra uppdraget under den tid som avtalet gäller. Anbudsgivarens ekonomiska ställning godkänns om denna enligt Upplysningscentralens riskklassificering inte har en lägre riskklass än 3. Uddevalla kommun ombesörjer kontrollen i samband med kvalificeringsgranskning och förbehåller sig rätten att inhämta registerutdrag från UC AB. Årsredovisning för 2009 skall insändas vid anmodan. I sitt anbud har bolaget uppgett att bolaget uppfyller kravet och att man skickar in årsredovisningen för 2009 om så önskas.

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att FörlagEtt lämnat anbud avseende segment E) Film och TV-spel och segment F) Musik och att Uddevalla kommun har diskvalificerat bolagets anbud då bolaget inte uppfyllde det ställda kravet på ekonomisk kapacitet.

Av 11 kap. LOU framgår att en upphandlande myndighet har rätt att ställa krav på en leverantör i fråga om dennes ekonomiska förhållanden. Kommunen har därför haft rätt att inhämta upplysningar om bolaget från UC. Enligt det ovan nämnda rättsfallsreferatet, RÅ 2005 ref. 47, kan däremot en upphandlande myndighet inte diskvalificera en anbudsgivare enbart på den grunden att leverantören inte uppfyller en viss riskklass hos UC och för det fall en leverantör inte uppfyller det ställda kravet på ekonomisk kapacitet måste den upphandlande myndigheten göra en individuell bedömning av leverantören. Uddevalla kommun har således inte haft rätt att utesluta bolaget enbart på grund av UC:s kreditomdöme. Kommunen borde istället ha gjort en individuell prövning av bolagets ekonomiska ställning vilket inte har skett i nu aktuell upphandling. Detta förfaringssätt har i sin tur fått till följd att bolaget inte har haft möjlighet att med egen utredning bemöta de upplysningar kommunen inhämtat och det kreditomdöme UC lämnat. Kommunen har därmed inte haft tillräckligt underlag för att göra en sådan

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1**DOM**Sida 6
19575-10 E

individuell bedömning som krävs och kommunen borde såsom förutskickats i förfrågningsunderlaget ha infordrat i vart fall årsredovisningen för 2009. Bolaget får således anses ha visat att Uddevalla kommun brustit i upphandlingsförfarandet.

Bolaget får också anses ha visat att bristen är sådan att den medfört att bolaget lidit eller kunnat komma att lida skada. Förutsättningar för ett ingripande med stöd av LOU föreligger därför. Upphandlingen – i nu aktuella delar – ska därmed göras om eller rättas. Den brist som konstaterats kan inte anses ha påverkat upphandlingens konkurrensuppsökande skede, utan i stället det senare stadium i förfarandet då anbud har lämnats och prövningen av leverantör och anbud ska göras. Det är därför tillräckligt att utvärderingsfasen av upphandlingen rättas. Denna rättelse ska bestå i att kommunen gör en individuell bedömning av bolagets ekonomiska förhållanden. För det fall bolaget anses vara kvalificerat ska bolagets anbud därefter ingå i utvärderingen.

Det bör i detta sammanhang dock framhållas att det ankommer på bolaget att lämna in underlag som klarlägger att bolaget har en ekonomisk stabilitet motsvarande i vart fall UC AB:s riskklassificering 3. Kommunen har sålunda ingen utredningsskyldighet om sådan dokumentation saknas.

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



Lars-Peter Holmberg

Föredragande i målet har varit Lena Rehnberg.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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 var till 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 uppgive 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 3109/1B LOU