



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM
2012-08-20
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
11758-12
Enhet 14

SÖKANDE

Sörmlands Tak AB, 556259-9802
Sulkyvägen 18
163 43 Spånga

MOTPART

Sollentuna kommun
191 86 Sollentuna

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2012-08-23	
Avd	
Dnr	
Doss	Altbil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Sörmlands Tak AB:s ansökan.

Dok.Id 262371

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

09:00-15:00

BAKGRUND

Sollentuna kommun (Kommunen) genomför, genom ett förenklat förfarande, en upphandling avseende renovering av yttertak på Rudbecksskolan, ref nr 2012/32 ink 889. I tilldelningsbeslut den 28 maj 2012 meddelade Kommunen att anbud från annan anbudsgivare än Sörmlands Tak AB skulle antas. I upphandlingsprotokoll angav Kommunen att Sörmlands Tak AB inte kvalificerades att gå vidare till utvärdering eftersom bolaget har för låg rating på både *Soliditet* och på *Creditsafe*.

YRKANDEN M.M.

Sörmlands Tak AB (Bolaget) ansöker om överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts på så sätt att bolagets anbud ska utvärderas. Bolaget yrkar i andra hand att upphandlingen ska göras om.

Kommunen bestrider bifall till ansökan.

GRUNDER OCH SAKOMSTÄNDIGHETER

Bolaget anför till stöd för sin talan bl.a. följande. Kommun har felaktigt uteslutit Bolaget från att delta i upphandlingen. De uppgifter som Kommunen har inhämtat från kreditvärderingsföretaget *Creditsafe* har varit felaktiga, då det enligt de uppgifter som Kommunen erhållit skulle föreligga oklarheter i de till Bolagsverket ingivna årsredovisningarna. Bolagets revisor har vid kontroll med Bolagsverket fått beskedet att det inte har funnits några oklarheter, vilket då föranleder att *Creditsafe* utgett fel rating till Kommunen. Revisorn har även varit i kontakt med *Creditsafe* som har påtagit sig att göra en rättelse.

I enlighet med 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndighet behandla leverantörer på ett likvärdig och icke diskriminerande sätt. Detta innebär att det ska ske en individuell bedömning av varje leverantörs ekonomiska förhållanden. För de fall myndigheten använder sig av ett kreditupplysningsföretag och detta företag lämnar upplysningar som är negativa för leverantören måste leverantören få möjlighet att lämna förklaringar och korrigera eventuellt felaktig information.

Bolaget har inte blivit uppmärksammat på den felaktiga ratingen och har därmed inte haft möjlighet att innan förfarandet avslutades korrigera de felaktiga uppgifterna.

I förevarande fall har Bolaget av misstag kommit att betala en debiterad skatt om 29 641 kr till fel skattekonto. Skatten betalades flera veckor innan *Creditsafe* gjorde sin felaktiga kreditvärdering och när den felaktiga betalningen uppdagades i slutet av maj i år fick bolaget omgående hjälp med att korrigera den felaktiga betalningen genom att pengar flyttades över till det korrekta skattekontot. Skatteskulden har således berott på särskilda tillfälliga förhållanden som inte har något att göra med misskötsel av ekonomin eller på grund av svag ekonomi i företaget. Ett bevis på detta är att *Creditsafe* omgående har korrigerat sina uppgifter. Problemet för Bolaget är att det tar tid att få en fullständig korrigerings till följd av misstaget. Kreditinstitutet *Soliditet* har uppenbarligen haft samma felaktiga information.

Genom att Kommunen uteslutit Bolaget från upphandlingen utifrån information som varit felaktig har myndigheten inte behandlat leverantörerna på ett likvärdigt sätt. Kommunen har en skyldighet att införskaffa erforderligt underlag för en individuell bedömning.

Bolaget har lämnats det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Genom att på felaktiga grunder diskvalificera bolagets anbud har Kommunen agerat i

strid med LOU, vilket har medfört att bolaget lidit eller kan komma att lida ekonomisk skada.

Kommunen anför till stöd för sin inställning bl.a. följande. Kommunen har inte kunnat kvalificera Bolaget eftersom Kommunen gjort bedömningen att Bolaget inte uppfyller kraven i avsnitt 2.1.1 och 2.1.2 i förfrågningsunderlaget.

Dessa krav har kontrollerats av Kommunen via *Creditsafes* kreditvärderingsverktyg. Vid aktuell kontroll kunde Kommunen konstatera att Bolaget hade en för låg kreditklassning för att kunna kvalificeras. Bolaget bifogade inte heller vid anbudsinlämningen en förklaring till den låga ratingen. Således hade Bolaget redan här kunnat uteslutas enligt förfrågningsunderlagets förutsättningar. Emellertid gjordes en kontroll från ytterligare ett kreditinstitut, *Soliditet*, och vid denna kontroll bekräftades den information som Kommunen fått från *Creditsafe*.

Vidare tog Kommunen in utdrag från Skatteverket där det framkom att det vid tidpunkten för kvalificeringen fanns en skatteskuld. Med anledning av vad som har framkommit gjorde Kommunen bedömningen att aktuell anbudsgivare inte uppfyllde kraven i kvalificeringsfasen och därför ska uteslutas från aktuell upphandling.

Bolaget har anfört att uppgifterna från *Creditsafe* har varit felaktiga, men Kommunen kan inte hållas ansvarig för detta. Vid tidpunkten för beslutet fanns ingen annan information att tillgå än vad som ovan redovisats och beslutet var då helt korrekt. Att Bolaget efter tilldelningsbeslutet har varit i kontakt med *Creditsafe* för att få till en uppgradering ligger enligt Kommunens bedömning utanför denna upphandling.

Att tillåta att Bolaget i efterhand får komplettera med nya omständigheter som inträffat efter tilldelningsbeslutet, såsom att *Creditsafe* ändrat sin värdering, skulle enligt Kommunen bland annat strida mot likabehandlingsprincipen gentemot vinnande leverantör, som hade en tillräcklig rating vid kvalificeringsbeslutet och tillika saknade skatteskulder.

Vid tidpunkten för inlämnande av anbudet var den låga ratingen och skatteskulden kända eller borde ha varit kända för Bolaget. Bolaget borde då begränsat sin egen skada genom att lämna in en förklaring till Kommunen varför leverantören inte uppfyllde kraven i förfrågningsunderlaget.

I upphandlingen har Kommunen agerat transparent angående vilka krav som ställs samt uppmanerat leverantören att komma in med förklaringar om det finns brister i ekonomin. Dessutom har Kommunen tagit in mer information än vad som stipulerats i förfrågningsunderlaget för att säkerställa beslutet. Kravet på en individuell bedömning måste anses uppfyllt.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I 1 kap. 9 § LOU anges följande. 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.

I 16 kap. 6 § LOU anges bl.a. 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.

Utredningen i målet

I avsnitt 2.1.1 *Kreditklass* i förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande.

Leverantören ska ha lägsta riskklass 40-59 enligt Creditsafe eller motsvarande. Bevis från Creditsafe behöver ej bifogas. Sollentuna kommun kontrollerar. Eventuell förklaring till låg riskklass måste däremot bifogas. Om företaget utan tillfredsställande förklaring har lägre riskklass än här angiven riskerar att förkastas enligt förutsättningar i LOU.

I avsnitt 2.1.2 *Sociala avgifter* i förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande.

Kommunen kommer att kontrollera att företaget har betalt föreskrivna skatter och socialavgifter genom att beställa information från skatteverket. Leverantören behöver därför ej bifoga sådana bevis. Ett företag som ej betalar föreskrivna skatter och sociala avgifter riskerar att förkastas enligt förutsättningar i LOU.

Förvaltningsrättens bedömning

Överprövning enligt LOU utgör en kontroll, utifrån de omständigheter som sökanden har anfört, av att den upphandlande myndigheten har följt de grundläggande principer som återfinns i 1 kap. 9 § samt övriga bestämmelser i LOU. Det ankommer inte på förvaltningsrätten att göra en ny utvärdering eller i övrigt pröva lämpligheten av den upphandlande myndighetens beslut. Den upphandlande myndigheten har vidare, inom ramarna för de grundläggande principerna, en mycket stor frihet att utforma sitt förfrågningsunderlag.

Av upphandlingsprotokollet framgår att Kommunen uteslutit Bolagets anbud från utvärdering på den grunden att Bolaget har för låg rating enligt både *Soliditet* och *Creditsafe*.

I målet är ostridigt att Bolaget vid tiden för tilldelningsbeslutet hade en riskklass som inte överensstämmer med kravet i avsnitt 2.1.1 i förfrågningsunderlaget. I enlighet med likabehandlingsprincipen som kommer till uttryck i 1 kap. 9 § LOU får den upphandlande myndigheten inte efterge eller bortse från sådana skall-krav som uppställs i förfrågningsunderlaget.

Likabehandlingsprincipen utgör därför hinder mot att anta anbud som inte uppfyller ställda krav.

Bolaget har emellertid anfört att den låga ratingen berodde på att en betalning av misstag gjordes till fel skattekonto, men att detta senare korrigerats. Enligt Bolaget har Kommunen agerat felaktigt genom att inte ge Bolaget möjlighet att förklara de felaktiga uppgifterna och inte införskaffa erforderligt underlag för en individuell bedömning.

Kommunen har bl.a. anfört att det vid tidpunkten för beslutet inte fanns annan information att tillgå än vad som redovisats och att beslutet därför var korrekt. Vidare anser Kommunen att kravet på en individuell bedömning måste anses uppfyllt.

I avgörandet RÅ 2005 ref 47 fann Högsta förvaltningsdomstolen att en upphandlande myndighet som uteslutit en anbudsgivare på grundval av enbart kreditomdöme, utan att anbudsgivaren haft möjlighet att med egen utredning bemöta de upplysningar myndigheten inhämtat, brustit i upphandlingsförfarandet då myndigheten inte ha haft tillräckligt underlag för att göra en sådan individuell bedömning som krävs.

Förvaltningsrätten konstaterar att det av förfrågningsunderlaget framgår vilket krav på rating som ställs och att anbudsgivaren måste ge in förklaring till varför denne eventuellt har för låg rating. Bolaget hade därför möjlighet att kontrollera sin rating och därefter ge in en förklaring till varför den var låg. Den förklaring Bolaget anfört i förvaltningsrätten, att den låga ratingen berodde på att en betalning av misstag gjorts till fel skattekonto, nådde emellertid inte Kommunen innan anbudstidens slut. Kommunen saknade därför anledning att ifrågasätta det kreditomdöme Bolaget erhållit.

Förvaltningsrätten anser att då Kommunen kontrollerat Bolagets kreditomdöme från två olika kreditinstitut, samt i förfrågningsunderlaget gett anbudsgivarna möjlighet att förklara eventuell låg rating, så har Kommunen införskaffat tillräckligt underlag för att kunna göra en individuell bedömning av Bolagets ekonomiska förhållanden. Eftersom Bolaget inte uppfyllde samtliga skall-krav i förfrågningsunderlaget hade Kommunen skäl att utesluta Bolagets anbud.

Förvaltningsrätten anser sammanfattningsvis att det mot bakgrund av vad som anförts i målet inte finns förutsättningar för ingripande enligt LOU. Ansökan ska därför avslås.

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



Annika Falkenborn

Rådman

Föredragande har varit Nils Henriksson.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **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 3109/1A LOU