



SÖKANDE

Sixt rent a Car, 556643-5177
Derbyvägen 6 D
212 35 Malmö

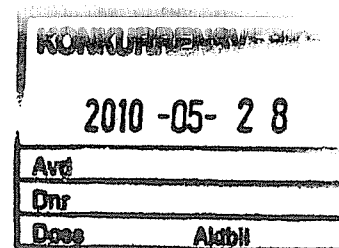
Ombud: Advokaten Stefan Hallbäck
Compitum Advokatbyrå för upphandlingsjuridik AB
Stortorget 23
211 34 Malmö

MOTPART

Värnamo kommun
331 83 Värnamo

SAKEN

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



DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller framställningen och förordnar att upphandlingen ska göras om.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 23 mars 2010 ska fortsatt gälla till dess att lagakraftäggande dom i målet föreligger.

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

I underrättelse om beslut den 4 mars 2010 meddelade Värnamo kommun att kontrakt rörande hyrbilar tilldelats MABI Hyrbilar.

Sixt rent a Car ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten ska vidta åtgärder enligt 16 kap. LOU.

Värnamo kommun bestrider bifall till ansökan.

Dok.Id 8514

Postadress
Box 2201
550 02 Jönköping

Besöksadress
Östra Storgatan 33 A

Telefon
036-15 65 00

E-post:
forvaltningsrattenijonkoping@dom.se

Telefax
036-15 66 55

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

Förvaltningsrätten beslutade den 23 mars 2010 att upphandling avseende hyrbilar i Värnamo kommun inte får avslutas innan något annat har beslutats.

PARTERNAS UTVECKLING AV TALAN

Sixt rent a Car anför i huvudsak följande.

I anbudsförfrågan står att anbudsgivare eller eventuella underleverantörer inte får ha lägre kreditvärdighetsranking än A. Mabi AB (556334-4901) har kreditvärdighet AA men Apladalens Biluthyrning AB har inte kreditvärdighet A utan C, varvid kredit avråds.

Enligt kommunens beslut tilldelades Mabi Hyrbilar upphandlingskontraktet. Av anbudshandlingarna framgår att något företag med den firman inte lämnat anbud. Anbud har däremot lämnats av Apladalens Biluthyrning AB, 556447-9482. I den föreskrivna bilagan om företagsuppgifter har felaktig firma angivits av anbudsgivaren, då företaget har benämnts Mabi Apladalens Biluthyrning AB. Anbudet är inte undertecknat av ett företag utan av en Gunnar Berglund. Det synes som ett för Apladalen Biluthyrning AB bindande anbud inte lämnats och att kommunen tilldelat en icke anbudsgivare upphandlingskontraktet.

I det vinnande anbudet sägs att undertecknaren kommer att gå i pension under sista delen av avtalsperioden och att rörelsen kommer att överlåtas. Anbudsgivaren uppfyller inte den i förfrågningsunderlaget angivna avtals-tiden. I vart fall innehåller anbudet en reservation.

Varken i anbudshandlingen eller i företagspresentationen nämns att Mabi Biluthyrning AB ska borga för Apladalen Biluthyrning AB:s förpliktelser

gentemot kommunen. Den handling som fogats till kommunens yttrande är odaterad och det är oklart om den härrör från tidigare avtalsförhållande. Denna handling är inte fogad till anbudet och har tillkommit genom kommunens försorg. Förfarandet strider mot de unionsrättsliga principerna för upphandling och mot vad som anges om möjligheterna att förtydliga och komplettera ett anbud. Det torde vara ostridigt att Apladalen Biluthyrning AB inte uppfyller det ställda kravet i förfrågningsunderlag punkt 3.3. Det ankommer på anbudsgivaren att tillhandahålla åtagande eller visa att denne kommer att förfoga nödvändiga resurser när kontraktet fullföljs. Anbudet innehåller inte sådan förbindelse, varför det skulle ha förkastats. Om förvaltningsrätten skulle finna att handlingen var ingiven tillsammans med anbudet skulle det ändå förkastats. Om anbudsgivaren inte uppfyller kravet på ekonomisk ställning, kan detta endast överbryggas om ett annat företag ikläder sig borgensansvar för anbudsgivaren. Det till yttrandet bifogade handlingen är inte att jämföra med borgen. Handlingen kan inte tolkas på annat sätt än att Mabi Hyrbilar AB förbinder sig att, om Apladalen Biluthyrning AB inte förmår detta, att tillhandahålla de bilar som kan eller ska hyras av kommunen.

Värnamo kommun anför i huvudsak följande.

Apladalens Biluthyrning AB med organisationsnummer 556447-9482 har lämnat anbud och uppfyller inte kravet på kreditvärdighet A i Justitias kreditkontroll. Kommunen har idag samarbete med Apladalens Biluthyrning AB och det är känt att bolaget har ett mångårigt kontrakterat samarbete med Mabi Hyrbilar AB (556334-4901), vilket också framgår av det aktuella anbudet. Mabi Hyrbilar har kreditvärdighet AA och genom det bolaget har kommunen försäkrat sig om att leverantören förfogar över nödvändiga resurser när kontraktet ska fullgöras.

Apladalens Biluthyrning AB har i sitt anbud använt sig av namnet Mabi Biluthyrning AB. Organisationsnumret i anbudet är kopplat till Apladalens Biluthyrning AB. Företaget använder MABI i all sin marknadsföring. Kommunen har ett långt samarbete med bolaget och med tiden har Mabi blivit arbetsnamn för Apladalens Biluthyrning AB. Detta är anledningen till att Mabi användes i beslutsunderlag och tilldelningsbesked.

Anbudet är undertecknat av Gunnar Berglund, som är ensam ägare till Apladalens Biluthyrning AB och representant för Mabi Hyrbilar i Värnamo, vilket framgår av företagspresentationen i anbudet. Att han går i pension är inte detsamma som att anbudsgivaren inte kan uppfylla den efterfrågade tjänsten.

Det ankommer inte på anbudsgivaren att tillhandahålla bevis för att styrka sin ekonomiska, tekniska och yrkesmässiga kapacitet, om inte detta skriftligen efterfrågas i förfrågningsunderlaget. Kommunen har muntligen fått detta bevis från anbudsgivare och Mabi Hyrbilar men har begärt in skriftlig underlag inför eventuell avtalsskrivning med Apladalens Biluthyrning AB. Borgensansvar är inte liktydigt med åtagande enligt 11 kap. 2 § LOU.

DOMSKÄL

Bestämmelser

Enligt 16 kap. 1 § LOU får en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen. I 2 § anges att 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 lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att

upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Av 1 kap. 9 § LOU framgår att 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.

Enligt 11 kap. 12 § LOU får en leverantör vid behov och när det gäller ett visst kontrakt åberopa andra företags ekonomiska, tekniska och yrkesmässiga kapacitet. Leverantören ska genom att tillhandahålla ett åtagande från företagen i fråga eller på annat sätt visa att leverantören kommer att förfoga över de nödvändiga resurser när kontrakt ska fullgöras.

Utredningen i målet

Till förvaltningsrätten har den 25 mars 2010 kommit in en odaterad skrivelse från Mabi Hyrbilar AB. Av skrivelsen framgår att mellan Apladalens Biluthyrning AB, 556447-9482, och Mabi Hyrbilar, 556334-4901, har träffats överenskommelse om att Mabi, som ombesörjer all fakturering för Apladalens Biluthyrning AB och som är det senare bolagets affärsmässiga samarbetspartner, under avtalsperioden kommer att garantera och tillhandahålla de nödvändiga resurser som befinns erforderliga för Apladalens Biluthyrning AB:s upphandlingskontrakt avseende hyrbilar med Värnamo kommun.

I avsnitt 3 i förfrågningsunderlaget anges kraven på anbudsgivare. I punkten 3.3 sägs följande:

”Anbudsgivare och eventuella underleverantörer skall ha en stabil ekonomisk bas. Anbudsgivarens ekonomiska ställning kommer att kontrolleras genom sökning hos kreditupplysningsföretag, upphandlande myndighet använder sig av Justitias

kreditkontroll. Anbudsgivare och eventuella underleverantörer får ej ha lägre kreditvärdighetsranking än A i denna sökning.”

Förvaltningsrättens bedömning

Mabi Apladalen Biluthyrning AB med organisationsnummer 556447-9482 lämnade anbud daterat den 22 januari 2010 och undertecknat av den verkställande direktören Gunnar Berglund. Av Bolagsverkets register framgår att han tecknar Apladalen Biluthyrning AB:s firma. Förvaltningsrätten kan inte finna annat än att Apladalen Biluthyrning AB har lämnat ett bindande anbud. Att företrädaren går i pension innebär inte att bolaget inte kan fullfölja sina förpliktelser gentemot kommunen eller att anbudet är förenat med en reservation.

Det är ostridigt mellan parterna att Apladalen Biluthyrning AB inte uppfyller kravet på ekonomisk stabilitet i punkten 3.3. i förfrågningsunderlaget. Till anbudet har inte bolaget bifogat åtagande från Mabi Hyrbilar AB eller på annat sätt visat att det har tillgång till Mabi Hyrbilar AB:s ekonomiska kapacitet. Det enda som framgår av företagspresentationen bifogad anbudet är att bolaget är representant för Mabi Hyrbilar AB. De muntliga bevis för att bolaget har del av Mabi Hyrbilar AB:s ekonomiska kapacitet är inte dokumenterade i handlingarna i målet. Det finns inget stöd för att bolagets och Mabi Hyrbilar AB:s överenskommelse som lämnats in till förvaltningsrätten den 25 mars 2010 var med redan vid lämnandet av bolagets anbud.

Enligt förvaltningsrättens bedömning uppfyller inte Apladalen Biluthyrning AB ett skall-krav i punkt 3.3 i förfrågningsunderlaget, eftersom bolaget har kreditvärdighet C. Sådana skall-krav får uppställas under förutsättning att kravet är relevant för upphandlingen och att tillämpningen i det enskilda fallet inte strider mot unionsrättsliga principer, t.ex. proportionali-

tetsprincipen och likabehandlingsprincipen. Kravet på ekonomisk stabilitet och kreditvärdighet för leverantören är i detta fall relevant för upphandling av hyrbilar och proportionerligt. Av likabehandlingsprincipen följer att den upphandlande myndigheten normalt inte får frångå ett uppställt skall-krav. Genom att i strid mot skall-kravet kvalificera Apladalens Biluthyrning AB har upphandlingen stridit mot kravet på likabehandling och förutsebarhet. Ett sådant förfarande medför att Sixt rent a Car kan lida skada. Med hänsyn härtill ska ansökan om åtgärder enligt 16 kap. 1-2 §§ LOU bifallas. Efter som felet hänför sig till kvalificeringsfasen, ska upphandlingen göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV3109/1D)


Anders Poulsen

