



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen

DOM
 2012-03-07
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 2960-12
 Enhet 13

SÖKANDE

Byggnadstekniska Byrån i Stockholm AB, 556624-9388
 Stadsgården 6, 8tr
 116 45 Stockholm

MOTPART

AB Familjebostäder, 556035-0067
 Box 92100
 120 07 Stockholm

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2012-03-07	
Avd	
Dnr	
Doss	Akibil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 217244

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

AB Familjebostäder (Familjebostäder) har genomfört en offentlig upphandling som omfattar ramavtal avseende byggnadskonstruktörer. Upphandlingen genomfördes som ett s.k. öppet förfarande enligt 4 kap. LOU. I tilldelningsbeslut meddelat den 6 februari 2012 har Familjebostäder beslutat att teckna avtal med andra bolag än Byggnadstekniska Byrån i Stockholm AB (bolaget). I protokollet som bifogades tilldelningsbeslutet anges bl.a. följande. Bolaget har i anbudet inte visat att kravet på ekonomisk och finansiell ställning uppfylls eftersom det innehåller utdrag från annat kreditvärderingsinstitut än de i förfrågningsunderlaget stadgade. Anbudet saknar även en förklaring som klarlägger att anbudsgivaren har motsvarande ekonomiska stabilitet varför bolaget inte gått vidare.

YRKANDEN M.M.

Bolaget yrkar att upphandlingen görs om och att deras anbud tas med i prövningen. Till stöd för yrkandet anförs att beslutet strider mot LOU. Bolaget utvecklar sin talan i huvudsak enligt följande. Bolaget är i högsta grad kreditvärdigt och har inte uppfattat att det var ett skallkrav att intyget måste vara utfärdat av de specifikt angivna företagen Soliditet eller UC. Därför bifogades ett utdrag från Creditsafe AB som bolaget sedan tidigare har ett avtal med. Bolaget har där betyget 89 av 100 vilket innebär en betydligt bättre ekonomisk ställning än vad som krävts. Utdraget från Creditsafe AB kan ses som en förklaring att bolaget är i högsta grad kreditvärdigt. Till stöd för ansökan åberopar bolaget Kammarättens i Göteborg dom i mål nr 5970-10.

Familjebostäder bestrider bifall till bolagets ansökan och yrkar att förvaltningsrätten ska avslå ansökan om överprövning och medge att upphandlingen får avslutas i enlighet med tilldelningsbeslutet. Som skäl anförs

bl.a. följande. Familjebostäder har inte brutit mot någon av de grundläggande principerna i LOU och i vart fall har inte något brott mot LOU medfört att bolaget lidit eller kan komma att lida skada. Någon grund för beslut att upphandlingen ska göras om eller rättas genom ny anbudsprövning föreligger inte. Det har varit av särskild vikt för Familjebostäder att antagna leverantörer innehar en tillräcklig ekonomisk kapacitet så att upphandlade tjänster säkerställs under hela ramperioden. Att säkerställa leverantörers ekonomiska ställning genom utdrag från kreditinstitut har även varit föremål för flera domstolsprövningar, bl.a. i Kammarrättens i Stockholm dom i mål nr 4855-09. Av förfrågningsunderlaget framgår följande:

- Anbudsgivaren ska ha en stabil ekonomisk bas och finansiell ställning som är tillräcklig för att genomföra avtalat åtagande.
- Anbudsgivaren ska inneha lägst riskklass 3 enligt UC (UC AB) eller lägst rating A enligt Soliditet (AAA Soliditet AB).
- För det fall anbudsgivaren innehar lägre riskklass/rating eller saknar möjlighet att erhålla sådan, ska denne ändå anses uppfylla kravet om anbudsgivaren kan lämna en sådan förklaring, att det kan anses klarlagt att denne innehar motsvarande ekonomisk stabilitet.

Familjebostäder har på ett tydligt sätt angivit villkoren för upphandlingen. Det finns ingen skyldighet för den upphandlande myndigheten att vid avsaknad av efterfrågade uppgifter begära komplettering från anbudsgivare. Bolaget har inte visat att Familjebostäder agerat in strid med vad som angivits i förfrågningsunderlaget. Skäl för ingripande enligt 16 kap. 5 § LOU föreligger därför inte.

DOMSKÄL

I lag (2011:1030) om ändring i LOU som trädde i kraft den 1 november 2011 föreskrivs att äldre bestämmelser gäller för upphandlingar som påbörjats före ikraftträdandet.

Enligt 1 kap 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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. Om upphandlande myndighet har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU, och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten enligt 16 kap. 5 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Av 11 kap. 2 § första stycket LOU framgår bl.a. att en upphandlande myndighet får ställa krav på en anbudsgivares ekonomiska kapacitet och att de lägsta nivåerna för denna kapacitet ska ha samband med kontraktets föremål och stå i proportion till detta. I 11 kap. 7 § anges bl.a. att bevis på en leverantörs ekonomiska kapacitet *kan* 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 som verksamheten bedrivits
2. balansräkningar eller utdrag från dem, eller
3. intyg från banker eller, i förekommande fall, bevis på ansvarsförsäkring för verksamheten.

Vidare anges i 11 kap. 8 § LOU bl.a. att den upphandlande myndigheten i annonsen ska ange vilken eller vilka av de nämnda handlingarna samt vilka andra handlingar som ska visas upp. Har leverantören ett godtagbart skäl för att inte visa handlingarna, får leverantören enligt 11 kap. 9 § LOU visa sin ekonomiska kapacitet med någon annan handling som den upphandlande myndigheten finner lämplig.

Det framgår i förevarande mål av förfrågningsunderlaget att anbudsgivaren ska visa att man har en viss rating enligt UC eller Soliditet. Det är ostridigt i målet att bolaget inte har gett in ett sådant utdrag. I förfrågningsunderla-

get anges att anbudsgivaren i förekommande fall istället kan komma in med en förklaring av vilken det kan anses klarlagt att anbudsgivaren innehar motsvarande ekonomiska ställning som den som avses i kreditbedömningen av UC eller Soliditet. I anbudsformuläret finns en särskild ruta där en förklaring kan ges. Bolaget har i anbudsformuläret bifogat ett utdrag från Creditsafe AB. Någon förklaring till varför man inte kunnat/velat bifoga utdrag från de i förfrågningsunderlaget angivna kreditbedömningsföretagen har inte lämnats i anbudet, utan först i ansökan om överprövning. Eftersom det framgår av förfrågningsunderlaget att en förklaring ska lämnas i en för ändamålet avsedd ruta i anbudsformuläret får det anses klarlagt att bolaget inte har uppfyllt det aktuella skall-kravet. Enligt förvaltningsrättens mening kan inte skall-kravet i sig anses strida mot någon av de principer som bär upp lagen. Familjebostäder får därmed anses ha haft fog för att förkasta bolagets anbud. Det som bolaget anfört medför därför inte att det finns skäl för ingripande med stöd av LOU. Ansökan ska således avslås.

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

Lena Forsmark
Förvaltningsrättsfiskal

Föredragande har varit förvaltningsrättsnotarien Lars-Erik Rudström.



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 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 3109/1A LOU