



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN**  
**I FALUN**  
 Ann-Louise Jonsson

**DOM**  
 2019-06-18  
 Meddelad i Falun

Mål nr  
 1813-19

**SÖKANDE**

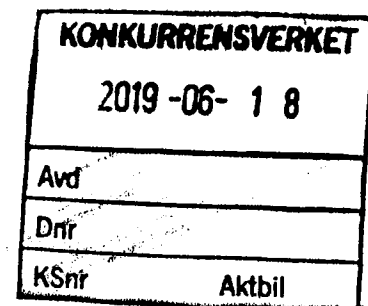
Tymea AB, 559038-7766  
 Övre Husargatan 11  
 411 22 Göteborg

**MOTPART**

AB Alebyggen, 556093-0504  
 Box 104  
 449 22 Nödinge

**SAKEN**

Offentlig upphandling

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Tymea AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 252957

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 45 S-791 21 Falun	Kullen 4	023-383 00 00 E-post: <a href="mailto:forvaltningsrattenifalun@dom.se">forvaltningsrattenifalun@dom.se</a> <a href="http://www.forvaltningsrattenifalun.domstol.se">www.forvaltningsrattenifalun.domstol.se</a>	023-383 00 80	måndag–fredag 08:00–12:00 13:00–16:00

**YRKANDEN M.M.**

AB Alebyggen upphandlar enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling (LOU) en totalentreprenad avseende fasadrenovering Klöckarevägen 32-46, Nödinge. Av tilldelningsbeslut den 11 april 2019 framgår att anbudet från Tyme AB förkastades på grund av att krav enligt AFB.52 inte är uppfyllda.

**Tyme AB** ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att dess anbud ska kvalificeras för utvärderingen och därmed tilldelas entreprenaden då bolaget har lämnat det lägsta priset i upphandlingen.

**Alebyggen** bestrider bifall till ansökan.

**SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

**Utgångspunkter för rättens prövning**

Förvaltningsrätten har att pröva om det på grundval av vad Tyme anført är visat att Alebyggen brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och att detta har medfört att Tyme lidit eller kan komma att lida skada (20 kap. 6 § LOU). De grundläggande principerna innebär att upphandlande myndighet ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt, genomföra upphandlingar på ett öppet sätt samt iaktta principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet (4 kap. 1 § LOU).

En upphandlande myndighet får ställa krav på att leverantörerna ska vara kvalificerade i vissa avseenden. Kraven får bl.a. avse ekonomisk och finansiell ställning. Myndigheten ska i annonsen ange vilka kvalificeringskrav som ska tillämpas i upphandlingen och vilken utredning leverantörerna bör lämna in (14 kap. 1 §). Ett krav på ekonomisk och finansiell ställning får innebära att leverantören ska ha en viss minsta

årsomsättning eller minsta omsättning inom det område som omfattas av kontraktet (14 kap. 3 § 1 LOU). Ett krav på minsta omsättning får inte bestämmas till ett belopp som är mer än två gånger så högt som det uppskattade värdet av upphandlingen (14 kap. 4 § första stycket LOU). En upphandlande myndighet får begära utredning av en leverantörs ekonomiska och finansiella ställning i första hand i form av 1. lämpliga intyg från banker eller, i förekommande fall, bevis om lämplig ansvarsförsäkring, 2. årsredovisningar eller utdrag ur dem, om offentliggörande av årsredovisningar krävs enligt lagstiftningen i det land där leverantören är etablerad, eller 3. uppgift om företagets samlade omsättning och, i förekommande fall, omsättningen för det verksamhetsområde som upphandlingen gäller, för högst de tre senaste verksamhetsåren, om uppgifter om denna omsättning är tillgängliga (15 kap. 10 § LOU).

### **Upphandlingsdokumenten**

I de administrativa föreskrifterna **AFB.52 Prövning av anbudsgivarens lämplighet** anges bl.a. följande:

Anbudsgivare skall:

- Intyga ekonomisk kapacitet enligt LOU 15 kap, § 10 pkt. 1 genom att intyga att årsomsättningen per år, i snitt de senaste tre åren, är minst lika offererad anbudssumma för denna upphandlingen. Årsomsättning redovisas efter anmodan från Beställaren.

För nystartade företag skall referenser visas genom CV för företagsledning/avtalsansvarig/entreprenadledning. Referenser skall vara av samma art som krävs av etablerade företag.

### **Vad parterna anför**

**Tymea** anför bl.a. följande. Tymea har bifogat alla de uppgifter som krävs enligt AFB.52. Tymeas omsättning var 0 kr år 2016, 2 595 000 kr år 2017 och 4 519 000 kr år 2018. Årsomsättningen i snitt per år de senaste tre åren uppgår således till 2 371 333 kr, vilket överskrider det offererade anbudspriset. Tymea uppfyller således kravet i AFB.52. I

upphandlingsdokumenten anges vidare att årsomsättning ska redovisas först efter anmodan från beställaren. Alebyggen har dock inte anmodat Tymeas att redovisa någon årsomsättning för 2018. Något krav på att Tymeas ska redovisa detta innan en sådan begäran kommit finns inte i upphandlingsdokumenten. Tymeas är dessutom att jämföras med ett nystartat bolag. Bolaget har varit vilande under två verksamhetsår och såldes till E.B och M.Y i januari 2019. Företaget hade tidigare en annan inriktning som nu har frångåtts helt då Tymeas i sin nuvarande form är ett nystartat byggbolag. Ägaren E.B. har startat en verksamhet som denne tidigare haft som anställd. Enligt AFB.52 gäller för nystartade företag att referenser ska visas genom CV för företagsledning/avtalsansvarig/entreprenadledning och att referenser ska vara av samma art som krävs av etablerade företag. Tymeas har lämnat in de efterfrågade handlingarna med anbudet och angiven platschef uppfyller skallkraven. Alebyggen har inte heller angett vad som räknas som ett nystartat bolag, vilket medför att kravet blir godtyckligt. Av utdraget från Creditsafe framgår tydligt att Tymeas uppfyller ställda skallkrav och att företaget har god kreditvärdighet. Ett nystartat företag kan inte ens få ut ett kreditbetyg från Creditsafe då företagens kreditvärdighet inte kan bedömas. De företagen har dock förtur i upphandlingen genom att Alebyggen har tagit bort skallkravet gällande omsättning för dessa.

**Alebyggen** invänder bl.a. följande. Kravet i AFB.52 på tre årsomsättningar har ställts av ekonomiska skäl. Tymeas registrerades den 3 december 2015 och var vilande t.o.m. 2016. Första året som det finns siffror för är år 2017, då Tymeas hade en nettoomsättning på 2 595 000 kr. Tymeas har till sitt anbud bifogat ett utdrag från Creditsafe daterat den 17 januari 2019. Enligt det utdraget saknas redovisning för år 2018. Tymeas har inte heller redovisat omsättningen för år 2018 på något annat sätt i anbudet. För att säkerställa Tymeas ekonomiska ställning vid utvärderingen av anbudet har Forsen AB, på uppdrag av Alebyggen, begärt ut uppdaterade uppgifter från Creditsafe den 4 april 2019. Dessa skiljer sig inte från de av Tymeas redan redovisade

uppgifterna. Av Tymeas anbud framgår således inte redovisning på omsättningen tre år i rad, vilket är ett skall-krav enligt AFB.52. Tymeas är inte heller att anse som ett nystartat bolag. Tymeas registrerades den 3 december 2015, men hade ingen verksamhet år 2016. Bolaget har således inte varit vilande i mer än ett år och en månad. Ur ekonomisk synvinkel kan inte Tymeas anses vara nystartat på grund av att en av delägarna har startat eget bolag med en verksamhet som denne tidigare haft som anställd.

### **Förvaltningsrättens bedömning**

En upphandlande myndighet har vid utformningen av förfrågningsunderlaget stor frihet att själv välja hur anbudsgivarna ska visa att ett krav är uppfyllt. Av nu aktuellt förfrågningsunderlag framgår att kravet på omsättning endast behöver intygas i anbudsskedet och att kravet ska kunna styrkas på anmodan av Alebyggen.

Varken i LOU, dess förarbeten eller i rättspraxis finns stöd för att en upphandlande myndighet skulle vara skyldig att kontrollera om uppgifter som lämnats i ett anbud är riktiga. Upphandlande myndigheter ska således kunna förlita sig på att uppgifter som avges i anbud är korrekta, så länge omständigheterna i det enskilda fallet inte ger anledning att ifrågasätta detta. När det gäller en anbudsgivare ekonomiska förhållanden finns det dessutom utrymme för den upphandlande myndigheten att göra en individuell bedömning (se rättsfallet RÅ 2005 ref. 47).

Alebyggen har i AFB.52 i upphandlingsdokumenten ställt krav på att anbudsgivare ska intyga ekonomisk kapacitet genom att intyga att årsomsättningen per år, i snitt de senaste tre åren, är minst lika offererad anbudssumma. Tymeas har i anbudsformuläret intygat att man uppfyller detta krav genom att kryssa i rutan ”Ja”. Alebyggen har uppgett att Tymeas därutöver har gett in ett utdrag från Creditsafe, vilket är daterat den 17 januari 2019, och att det enligt det utdraget saknas redovisning av

årsomsättningen för år 2018. Tymeas har inte motsagt dessa uppgifter i sig, men har inväntat att det av föreskriften AFB.52 framgår att årsomsättning ska redovisas först efter anmodan från beställaren och att Alebyggen inte har anmodat bolaget att ge in någon årsomsättning för år 2018.

Förvaltningsrätten konstaterar att upphandlande myndighet har en skyldighet att jämföra uppgifter i anbudet med de krav som angetts i upphandlingsdokumentet. Mot bakgrund av att

Tymeas i förevarande fall synes ha gett in ett utdrag på eget initiativ från Creditsafe redan i anbudsskedet, av vilket det framgår att bolaget saknar årsomsättning för år 2018, finner förvaltningsrätten att Alebyggen har haft fog för att vid kvalificeringen enligt AFB.52 beakta det utdrag som lämnats in och ifrågasätta Tymeas intygande om att bolaget uppfyller omsättningskravet och därför vidta närmare kontrollåtgärder. Då Tymeas enligt de uppgifter som lämnats i anbudet, vilka även verifierats vid den ytterligare kontroll som Alebyggen gjort mot Creditsafe, haft en årsomsättning om 0 kr år 2016, 2 595 000 kr år 2017 och då bolaget inte kommit in med någon utredning som visar att bolaget haft omsättning under år 2018, kan Tymeas intygande i anbudsförmuläret om att man har den efterfrågade ekonomiska kapaciteten inte anses vara riktigt. Alebyggen har vid dessa förhållanden förfarit i enlighet med LOU och de grundläggande principer som gäller för offentlig upphandling då man förkastat Tymeas anbud med hänvisning till att kravet på årsomsättning i AFB.52 inte är uppfyllt.

I målet är klarlagt att Tymeas nyregistrerades hos Bolagsverket i början av december 2015. Förvaltningsrätten finner inte att Tymeas har presenterat någon utredning som visar att företaget har bytt verksamhetsinriktning i samband med att E.B. trädde in som ägare i bolaget i januari 2019 och att bolaget därför bör betraktas som nystartat. Även det förhållandet att Tymeas enligt egen uppgift erhållit betyget god kreditvärdighet hos Creditsafe, trots att nystartade företag enligt Tymeas självt inte ens kan erhållit något

kreditbetyg hos Creditsafe, talar enligt förvaltningsrättens mening för att bolaget inte kan anses som nystartat.

Vad Tymeas anförda i målet visar sammanfattningsvis inte att Alebyggen har förfarit i strid med LOU då man förkastat dess anbud vid prövningen enligt AFB.52. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (FR-05).

Hanna Berglund  
rådman



## Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

### Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

#### Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårs-afton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

### Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

### Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.  
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.  
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

### Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.



Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

### Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rätts-tillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

### Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på [www.domstol.se](http://www.domstol.se).

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.

