



KONKURRENSVERKET	
2013 -09- 2 6	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

KLAGANDE

1. Trelleborgs kommun
231 83 Trelleborg

2. Taxi Trelleborg AB, 556354-9996

Ombud: Advokat Ulf Yxklinten och jur. kand. Elin Andersen
MAQS Law Firm Advokatbyrå i Malmö
Box 226
201 22 Malmö

MOTPART

Vellinge Taxi AB, 556334-5379
Falsterbovägen 61
236 21 Höllviken

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Malmös dom den 28 maj 2013 i mål nr 1928-13,
se bilaga A

SAKEN

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

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten, som bifaller överklagandena, upphäver förvaltningsrättens dom.

YRKANDEN M.M.

Trelleborgs kommun

Trelleborgs kommun yrkar att kammarrätten upphäver förvaltningsrättens dom. Kommunen åberopar vad den tidigare anfört och tillägger bl.a.

följande. Förvaltningsrätten har gjort en felaktig tolkning av vad som anges i förfrågningsunderlaget om ekonomisk status. Varje upphandlande myndighet är skyldig att göra en individuell bedömning av varje anbudsgivare (RÅ 2005 ref. 47). Det räcker således inte att enbart hämta in uppgift från något kreditupplysningsföretag.

Förfrågningsunderlaget innebär att kommunen har rätt att välja mellan att hämta in utdrag från Upplysningscentralen (UC) eller att på annat sätt bedöma risken för att en leverantör ska hamna på obestånd. De sätt på vilka kommunen har kontrollerat Taxi Trelleborg AB:s ekonomiska status är bättre än ett utdrag från UC och tillgodoser till fullo kravet på individuell bedömning. Ett utdrag från UC, oavsett vilken nivå detta utvisat, hade inte påverkat kommunens bedömning att Taxi Trelleborg AB uppfyllde kravet på ekonomisk stabilitet.

Varken förvaltningsrätten eller Vellingetaxi AB har ifrågasatt kommunens individuella ekonomiska bedömning. Förkastandet av Taxi Trelleborg AB:s anbud grundas uteslutande på tolkningen av leverantörskravet. Om leverantörskravet ska tolkas på det sätt som förvaltningsrätten har gjort är kravet irrelevant och oväsentligt för upphandlingen och kan därför inte anses stå i proportion till följderna av att Taxi Trelleborg AB:s anbud förkastas.

Taxi Trelleborg AB

Taxi Trelleborg AB yrkar att kammarrätten upphäver förvaltningsrättens dom. Bolaget åberopar vad det tidigare anfört och tillägger bl.a. följande. Taxi Trelleborg AB:s anbud har kvalificerats och utvärderats i enlighet med förfrågningsunderlaget. Av förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivarna på alternativa sätt får visa sin ekonomiska och finansiella ställning, antingen genom att uppfylla ekonomisk stabilitet motsvarande minst nivå 3 enligt UC:s ratingsystem eller genom att på annat sätt styrka företagets ekonomiska och finansiella ställning. Förvaltningsrättens tolkning av kravet är felaktig. Något krav på visst intyg för att styrka företagets ekonomiska eller

finansiella ställning har inte uppställts. Det har därför stått Taxi Trelleborg AB fritt att välja på vilket sätt uppgifter om företagets ekonomiska och finansiella ställning skulle presenteras, alternativt förlita sig på kommunens utlovade egna undersökning. Kommunen har härvid kontrollerat anbudsgivarna på samma sätt och således inte brutit mot någon av de i LOU uppställda grundläggande principerna. Förfrågningsunderlaget ger utrymme för kommunen att företa utredningar om anbudsgivarna och därvid hämta in erforderliga upplysningar och andra bevis om anbudsgivarna.

Vidare har kommunen i enlighet med rådande praxis gjort en individuell helhetsbedömning av bolagets ekonomiska och finansiella ställning. Kommunen har inte lagligen kunnat utesluta bolaget från upphandlingen utan att göra en egen individuell bedömning av bolagets ekonomiska och finansiella ställning (RÅ 2005 ref. 47).

Taxi Trelleborg AB har gett in årsredovisning för räkenskapsåret 2011 samt resultat- och balansräkning för 2012. Under 2010 genomgick bolaget ett ägarbyte som medförde att bolaget fick en ekonomiskt stadigt uppåtgående trend. Av årsbokslutet 2009 framgår att företaget gjorde en förlust om 605 000 kr, vilket kan jämföras med år 2012 då företaget gick med vinst om 494 000 kr.

Vid tiden för inlämnande av anbud hade Taxi Trelleborg AB en ekonomisk och finansiell stabilitet motsvarande minst nivå 3 enligt UC:s ratingsystem även om bolaget då inte var riskklassificerat. Den 29 april 2013 riskklassificerades bolaget till nivå 3 av UC. De uppgifter som ligger till grund för bolagets rating är de handlingar som lämnades in vid anbudsingivandet för att styrka bolagets ekonomiska och finansiella ställning.

Vellinge Taxi AB

Vellinge Taxi AB anser att överklagandena ska avslås. Bolaget åberopar vad det tidigare anfört och tillägger bl.a. följande. Som förvaltningsrätten

funnit har Trelleborgs kommun inte följt förutsättningarna i förfrågningsunderlaget. Kommunen har enligt egen uppgift gjort en individuell bedömning av Taxi Trelleborg AB – utifrån en måttstock som endast stått till buds för anbudsgivare som redan har kontrakt med kommunen – i stället för att kontrollera bolagets riskklassificering hos UC. Kommunens förfarande strider mot likabehandlingsprincipen. Vidare saknar förfarandet transparens eftersom det inte tydligt framgår av tilldelningsbeslutet varför kommunens metod valts och på vilket sätt denna genomförts.

Bedömning utifrån riskklassificering hos UC är en allmänt vedertagen metod för att mäta anbudsgivares status. Vid tiden för tilldelningsbeslutet hade Taxi Trelleborg AB inte någon klassificering alls hos UC. De handlingar som bolaget gett in tillsammans med anbudet, främst årsbokslutet 2011 med revisorsanmärkning om likvidationsplikt av företaget, borde dessutom ha gett kommunen anledning att ställa sig frågande till bolagets ekonomiska status.

Att Taxi Trelleborg AB erhållit UC-klassificering den 29 april 2013, dvs. tre månader efter tilldelningsbeslutet, är inte relevant för frågan om kommunen bröt mot likabehandlingsprincipen vid tidpunkten för tilldelningsbeslutet.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Vad krävs enligt förfrågningsunderlaget?

I förfrågningsunderlaget för upphandlingen anges i avsnitt 3, ”Krav på leverantör”, följande under rubriken ”Ekonomisk status”.

Anbudsgivaren **skall** uppfylla ekonomisk stabilitet motsvarande minst nivå 3 enligt Upplysningscentralens ratingsystem eller på annat sätt styrka företagets ekonomiska och finansiella ställning. Nystartade företag ska på begäran inkomma med ett ändamålsenligt intyg från bank eller verifiera sin ekonomiska ställning på ett annat sätt. **Inget bevis krävs.** Kommunen kommer att hämta in ekonomiskt utdrag/bevis på kommande avtalsleverantörer.

Enligt kammarrättens mening är texten oklar i vissa avseenden. Formuleringen att anbudsgivare "skall uppfylla ekonomisk stabilitet motsvarande minst nivå 3 enligt Upplysningscentralens ratingsystem" får bedömas ge uttryck för ett krav på att anbudsgivarens ekonomiska stabilitet ska nå upp till en viss lägsta nivå, nämligen motsvarande minst nivå 3 enligt UC:s riskklassificering. Något uttryckligt krav på att sådan riskklassificering skett hos UC framgår emellertid inte av formuleringen. Möjligen har ett sådant krav ändå varit avsett, eftersom den efterföljande formuleringen ("eller på annat sätt styrka företagets ekonomiska och finansiella ställning") annars framstår som betydelselös. Innebörden av sistnämnda lokution kan dock i sig ifrågasättas även mot bakgrund av vad som angetts om att inget bevis krävs och om att kommunen kommer att hämta in ekonomiskt utdrag/bevis på kommande avtalsleverantörer.

Sammantaget finner kammarrätten att det obligatoriska kravet i första meningen måste förstås på det sättet att en anbudsgivare, för att uppfylla det samma, ska ha en ekonomisk stabilitet i enlighet med vad som krävs för att uppnå minst nivå 3 enligt UC:s ratingsystem, vare sig sådan riskklassificering skett av UC eller inte. Något krav på att anbudsgivare ska ge in bevisning avseende sin ekonomiska stabilitet har inte uppställts.

Har Taxi Trelleborg AB uppfyllt förfrågningsunderlaget krav?

Frågan är då om Vellinge Taxi AB har visat att Taxi Trelleborg AB inte uppfyllt kravet på ekonomisk stabilitet. Prövningen tar sikte på förhållandena vid anbudstidens utgång, dvs. den 1 februari 2013.


I målet är ostridigt att UC inte hade bestämt någon riskklass för Taxi Trelleborg AB vid den tidpunkten. Detta visar dock inte i sig att bolaget hade otillräcklig ekonomisk stabilitet enligt uppställt krav. Att Trelleborgs kommun inte inhämtat upplysningar om bolaget från UC innebär inte heller att kommunen förfarit i strid med LOU.

Vellinge Taxi AB har åberopat att revisionsberättelsen fogad till Taxi Trelleborg AB:s årsredovisning för 2011 innehåller en anmärkning. I denna anges bl.a. att bolagets egna kapital förbrukats och att det finns en väsentlig osäkerhetsfaktor som väcker betydande tvivel om bolagets förmåga att fortsätta sin verksamhet. Av utredningen står klart att det var av denna anledning som UC inte riskklassificerat bolaget.

Det nu anförda ger i och för sig anledning att ifrågasätta den ekonomiska stabiliteten hos Taxi Trelleborg AB. Annat har emellertid inte framkommit än att bolagets ekonomiska förhållanden förbättrades under 2012 och att årsredovisningen för det året, upprättad den 31 mars 2013, har legat till grund för att UC åsatte bolaget riskklass 3 den 29 april 2013. Under dessa förhållanden finner kammarrätten inte visat att Taxi Trelleborg AB inte uppfyllt kravet på ekonomisk stabilitet vid anbudstidens utgång.

I övrigt har inte framkommit skäl att ingripa mot upphandlingen. Överklagandena ska därför bifallas.

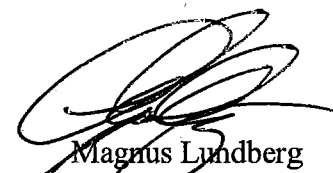
HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 1).



Ingvar Johansson



Lennart Berglund



Magnus Lundberg
referent



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ**
Avdelning 1

DOM 2013-05-28

Meddelad i
Malmö

Palaga A

Mål nr
1928-13

Sida 1 (5)

SÖKANDE

Vellingetaxi AB, 556334-5379
Falsterbovägen 61
236 21 Höllviken

MOTPART

Trelleborgs kommun
Rådhuset
231 83 Trelleborg

PART

Taxi Trelleborg AB
Gamla Torget 1
231 63 Trelleborg

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts på så sätt att en ny anbudsutvärdering ska göras där anbudet från Taxi Trelleborg AB inte ska beaktas.

BAKGRUND

Trelleborgs kommun genomför en upphandling avseende färdtjänstresor. Upphandlingen har genomförts med ett öppet förfarande enligt LOU. Enligt tilldelningsbeslut från den 20 februari 2013 har Trelleborgs kommun beslutat att Taxi Trelleborg AB, nedan Taxi Trelleborg, ska tilldelas kontraktet.

YRKANDE OCH INSTÄLLNING

Vellingetaxi AB, nedan Vellingetaxi, ansöker om överprövning och yrkar att upphandlingen får avslutas först efter att kommunen gjort en ny utvärdering där anbudet från Taxi Trelleborg inte beaktas.

Trelleborgs kommun bestrider Vellingetaxis ansökan.

OMSTÄNDIGHETER TILL STÖD FÖR PARTERNAS TALAN

Vellingetaxi anför i huvudsak följande. I förfrågningsunderlaget anges ett skall-krav om att *anbudsgivaren ska uppfylla ekonomisk stabilitet motsvarande minst nivå 3 enligt Upplysningscentralens ratingsystem eller på annat sätt styrka företagets ekonomiska och finansiella ställning*. Taxi Trelleborg uppfyller inte skall-kravet då kreditomdöme av företaget visar att riskklassen inte är bestämd och att företaget tidigare hade riskklass 2. Inte heller årsredovisningen visar att Taxi Trelleborg uppfyller skall-kravet. Taxi Trelleborg är inte något nystartat företag och därför borde kommunen kontrollerat kreditomdömet på företaget hos UC. Hade man gjort detta hade det framkommit att bolaget inte uppnår den miniminivå som finns beskrivet i upphandlingen samt att bolaget förbrukat sitt kapital. Kommunen har, genom att godkänna en anbudsgivare som inte uppfyller alla skall-

krav, brutit mot likabehandlingsprincipen och de grundläggande bestämmelserna i LOU.

Trelleborgs kommun anför bl.a. följande. Kravet i förfrågningsunderlaget angående ekonomisk ställning ska läsas så att företagets ekonomiska eller finansiella ställning kan styrkas på annat sätt än genom att visa kreditomdöme hos UC. Det framgår genom ordet "eller" i villkoret. Taxi Trelleborg har lämnat in årsredovisning för 2011 samt en preliminär resultatrapport för 2012 och har därmed styrkt sin ekonomiska och finansiella ställning. Taxi Trelleborg har dessutom sedan tidigare avtal med kommunen gällande mattransporter. Kommun nyttjar tjänsten Inyett som genomför löpande och oberoende kontroller av kommunens leverantörer och meddelar händelser hos någon leverantör som påverkar kommunen. Det har inte kommit något meddelande angående Taxi Trelleborg. Samtliga anbudsgivare har behandlats på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt. Kommunen har inte brutit mot de grundläggande principerna eller några andra bestämmelser i LOU.

Taxi Trelleborg har fått tillfälle att yttra sig och anser att det saknas grund för ingripande enligt LOU. Taxi Trelleborg framhåller att vid tiden för kvalificering av anbudsgivarna har kommunen haft tillgång till samtliga erforderliga uppgifter för bedömning av bolagets ekonomiska och finansiella ställning. Kommunen har gjort en individuell helhetsbedömning och bedömt att Taxi Trelleborg uppfyller det uppställda kravet. Någon överträdelse av de EG-rättsliga principerna om likabehandling har inte ägt rum.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 16 kap. 4 och 6 §§ LOU kan förvaltningsrätten pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse

gjorts. Därvid gäller att förvaltningsrätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Härvid gäller att en upphandlande myndighet inte får anta ett anbud som inte uppfyller kraven enligt förfrågningsunderlaget.

I förfrågningsunderlaget anges vissa krav som ställs på anbudsgivaren. En av huvudprinciperna enligt LOU är att anbud som inte uppfyller samtliga i underlaget ställda obligatoriska krav inte ska beaktas vid utvärderingen. De så kallade skall-kraven som anges måste således vara uppfyllda för att den upphandlande enheten ska kunna utvärdera anbudet. Så länge bestämmelserna i LOU och tillämpliga grundläggande principer beaktas, är en upphandlande myndighet normalt oförhindrad att själv bestämma om och hur anbudsgivaren i sitt anbud ska visa att aktuella skall-krav är uppfyllda.

Frågan i målet är tolkningen av innebörden av skall-kravet om anbudsgivarens ekonomiska ställning och om Taxi Trelleborg uppfyller detta. I förfrågningsunderlaget anges inledningsvis att anbudsgivare i upphandlingen ska uppfylla ekonomisk stabilitet motsvarande minst nivå 3 enligt Upplýsningscentralens ratingsystem. Kravet ger i sig enligt förvaltningsrätten uttryck för att en viss, lägsta nivå krävs. Visserligen är tänkbart att en anbudsgivare inte är föremål för Upplýsningscentralens kreditvärdesbedömningar och i sådana fall aktualiseras det andra ledet i kravet, dvs. "eller på annat sätt styrka företagets ekonomiska och finansiella ställning". Oavsett vilken nivå som avses i det senare ledet är emellertid Taxi Trelleborg föremål för Upplýsningscentralens bedömning och kan kontrolleras där. Även om det är Trelleborgs kommun som, enligt skall-kravet, själv svarar

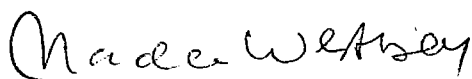
FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ
Avdelning 1

DOM

för att hämta in behövligt underlag för bedömning av anbudsgivares ekonomiska stabilitet, gäller ändå att skall-kravet ska vara uppfyllt i sig.

Av utredningen i målet framgår att Taxi Trelleborg inte bedöms ha en ekonomisk stabilitet om minst nivå 3 enligt Upplysningscentralen. Trelleborgs kommun har ändå gjort bedömningen att Taxi Trelleborg uppfyller förfrågningsunderlagets krav på ekonomisk och finansiell ställning på grundval av annan information. På grund härav har kommunen brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU genom att kvalificera Taxi Trelleborg för tilldelning av kontrakt. Vellingetaxi har därigenom lidit eller kunnat komma att lida skada. Det finns således förutsättningar för ingripande enligt LOU. Med hänsyn till att de påtalade bristerna inte är hänförliga till det konkurrensuppsökande skedet, är rättelse en tillräckligt ingripande åtgärd. Upphandlingen ska därför rättas på så sätt att kommunen genomför en ny anbudsutvärdering vid vilken Taxi Trelleborgs anbud inte får beaktas.

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


Madeleine Westberg

Alexander Rappe har föredragit målet.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in *inom tre veckor* från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar *prövningstillstånd* om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om *prövningstillstånd* inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att *prövningstillstånd* bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. 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 klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få *prövningstillstånd*
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.