

KLAGANDE

Corvara Industri- och skadeservice AB, 556076-1891

Ombud:

Advokat Hanna Vikström och jur.kand. Andreas Bålfors

Avenir Advokater AB

Drottninggatan 19

602 24 Norrköping

MOTPART

Järfälla kommun

Ombud:

Advokat Charlotte Dolk

Advokatbyrån Hellgren Linander KB

Box 24053

104 50 Stockholm

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Stockholms dom den 23 februari 2015

i mål nr 27181-14, se bilaga A

SAKEN

Offentlig upphandling

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten beslutar, med bifall till överklagandet, att upphandlingen av saneringsarbeten i Järfälla kommun (dnr Ten 2014/609) får avslutas först sedan en ny utvärdering av anbuderna har skett, där även Corvara Industri- och skadeservice AB:s anbud beaktas.

YRKANDEN M.M.

Corvara industri- och skadeservice AB (Corvara) yrkar i första hand att upphandlingen inte får avslutas förrän en ny utvärdering av anbuden genomförts, varvid Corvaras anbud beaktas. I andra hand yrkar Corvara att upphandlingen ska göras om.

Till stöd för sin talan anför Corvara bl.a. följande.

Corvara var inte klassat av Upplysningscentralen (UC) vid tidpunkten för förkastandet, men gav vid anbudslämnandet in annat gediget underlag för att styrka att bolaget uppfyllde kravet på ekonomisk kapacitet. Det framgår emellertid att kommunen inte tagit hänsyn till detta material. Istället förkastades Corvaras anbud endast med hänsyn till att bolaget inte var klassat av UC. Kommunen har således i strid med proportionalitets- och likabehandlingsprincipen underlåtit att genomföra en individuell prövning av Corvaras ekonomiska kapacitet och kreditvärdighet. Kommunen har visserligen i överprövningsprocessen anført att en individuell prövning av Corvaras ekonomiska kapacitet och kreditvärdighet har gjorts, men att bolaget inte uppfyllt UC riskklass 3 på grund av betalningsanmärkningar och skatteskulder. Dessa anmärkningar och skulder påverkar emellertid inte kreditvärdigheten för ett företag av Corvaras storlek, vilket också framgår av den kreditvärdighet som erhållits av Business Check. Vidare framgår av förarbetena till den tidigare lagen om offentlig upphandling (1992:1528) att skatteskulder inte behöver vara ett problem i kredithänseende. Därutöver har UC numera riskklassat Corvara till rating 3 trots uppgifter om de aktuella betalningsanmärkningarna. Kommunens påstående om att en individuell prövning har genomförts framstår därför som en efterhandskonstruktion.

Det relevanta underlaget som kommunen borde ha bedömt kreditvärdigheten utifrån är exempelvis nyckeltal och ratingar från andra kreditinstitut.

Av i samband med anbudslämnandet ingivna handlingar framgår att Corvara har nyckeltal som i jämförelse med andra bolag står sig bättre än branschgenomsnittet. Kreditinstituten Business Check och Creditsafe har båda bedömt att Corvara har en kreditvärdighet som motsvarar riskklass 3 hos UC.

Järfälla kommun bestrider bifall till överklagandet och anför bl.a. följande.

Det uppställda kravet på klass 3 som lägsta kreditvärdighetsnivå är tydligt och förutsebart. Kommunen ska utifrån detta krav samt med hänsyn till principerna enligt lagen om offentlig upphandling (2007:1091), LOU, kunna kräva att anbudsgivarna förmår att hantera sina skulder och att dessa betalas i tid. Kommunen har gjort en individuell bedömning på det av Corvara inlämnade underlaget och har funnit att Corvara inte uppfyller det aktuella kravet om minst riskklass 3 eftersom bolaget har betalningsanmärkningar och restförda vägtrafikskatter samt inte var klassat hos UC vid anbudsavgivandet. Corvara kan således inte med hänvisning till sin storlek göra gällande att betalningsanmärkningar och restförda skatter skulle sakna betydelse. Kommunen måste vinnlägga sig om att handla från företag som fullgör sina skyldigheter. Det kan även noteras att det framgår av förfrågningsunderlaget AFB.511 att kontroll av anbudsgivaren kommer att ske hos Kronofogdemyndigheten och Skatteverket.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Järfälla kommun genomför upphandlingen av saneringstjänster genom ett förenklat förfarande enligt 15 kap. LOU. Vid anbudsutvärderingen förkastades Corvaras anbud med anledning av att bolaget inte ansågs uppfylla förfrågningsunderlagets krav på minst riskklass 3 enligt UC:s femgradiga ratingskala. Fråga är inledningsvis om kommunen har haft fog för att ställa krav på minst riskklass 3 hos UC.

Den upphandlande myndigheten har rätt att ställa krav på en leverantör i fråga om dennes ekonomiska kapacitet. Kravet måste emellertid stå i proportion till och ha samband med det objekt som upphandlas (11 kap. 2 § LOU). Bevis på en leverantörs ekonomiska kapacitet kan bl.a. utgöras av uppgifter om företagets samlade omsättning, balansräkningar eller intyg från banker (11 kap. 7 § LOU). En viss rating/riskklassning kan också ge en god bild av ett företags ekonomiska förhållanden.

Med hänsyn till värdet av den upphandlade tjänsten och omständigheterna i övrigt får kommunens krav om minst UC riskklass 3 anses proportionerligt. Det åligger dock upphandlande myndighet att ändå göra en individuell bedömning av varje anbudsgivares ekonomiska förhållanden (se RÅ 2005 ref. 47 och prop. 1993/94:78 s. 28), eftersom det inte är förenligt med bestämmelserna i LOU att förkasta ett anbud endast av den anledningen att anbudsgivaren inte uppfyller specifikt UC riskklass 3. Kammarrätten har därför att pröva om kommunen har haft rätt att utesluta Corvaras anbud på grund av att bolaget vid en sådan individuell bedömning inte har förmått visa att det når upp till UC riskklass 3.

Eftersom Corvara vid anbudslämnandet inte var riskklassat hos UC bifogade bolaget istället en företagsrapport – s.k. Business Check – utfärdad av kreditupplysningsföretaget Bisnode med klassningen 7 av 10 på kreditvärdighetsskalan. Corvara har, med hänvisning till de nyckeltal som angetts i rapporten, oemotsagt anfört att bolaget har en bättre kassalikviditet, bättre soliditet och högre omsättning än branschgenomsnittet samt att det endast är en av de andra anbudsgivarna som haft en högre soliditet 2013 än Corvara. Samtliga anbudsgivare har därtill haft betalningsanmärkningar.

Kammarrätten konstaterar att de individuella överväganden avseende Corvaras ekonomiska kapacitet som kommunen har lagt till grund för sitt ställningstagande att förkasta bolagets anbud inte redovisas i anbudsutvärderingen. I överprövningsprocessen har kommunen dock anfört att en

individuell prövning har gjorts och att bolaget bedömts inte uppfylla UC riskklass 3 på grund av betalningsanmärkningar och restförda vägtrafikskatter. Denna uppgift kan enligt kammarrättens mening godtas då den vinner stöd av underlaget som kommunen har haft tillgång till inför anbudsutvärderingen.

Betalningsanmärkningar och skatteskulder är sådana omständigheter som typiskt sett är ägnade att inge allvarliga farhågor avseende leverantörens förmåga att fullfölja ett avtal. Även här måste dock en individuell bedömning göras innan uteslutning kan ske.


Av det underlag som Corvara gav in tillsammans med sitt anbud för att styrka sin ekonomiska kapacitet framgår att det till Kronofogdemyndigheten sedan den 30 oktober 2012 lämnats in tio ansökningar om betalningsföreläggande beträffande Corvara på totalt 155 753 kr. En av dessa ansökningar har avsett ett belopp om 139 321 kr medan resterande nio ansökningar har omfattat avsevärt mindre belopp (160–6 309 kr). Därtill hade samtliga ansökningar om betalningsföreläggande skrivits av när Corvara lämnade sitt anbud. Den restförda vägtrafikskatten uppgick till 3 067 kr.

Ovan nämnda förhållanden borde knappast kunna anses medföra allvarliga farhågor för att Corvara inte skulle kunna fullfölja ett eventuellt kontrakt. Det har därför inte funnits skäl att på denna grund utesluta Corvaras anbud. I detta sammanhang bör också beaktas att det inte framkommit annat än att den rating som Corvara erhållit genom företagsrapporten motsvarar UC riskklass 3 eller högre.


Eftersom Corvara har lämnat ett lägre anbudspris än det som antogs genom tilldelningsbeslutet den 29 oktober 2014 får bolaget genom kommunens agerande anses ha lidit eller riskera att lida skada. Överklagandet ska därför


bifallas på så sätt att upphandlingen inte får avslutas förrän en ny
utvärdering av anbuden har skett, där även Corvaras anbud beaktas.

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


Christina Eng
lagman
ordförande


Magnus Schultzberg
kammarrättsråd
referent


Monika Lozancic
tf. kammarrättsassessor


Eak Ståhl
föredragande



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen
Enhet 16

DOM
2015-02-23
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
27181-14

SÖKANDE

Corvara Industri- och skadeservice AB, 556076-1891
Box 219
601 04 Norrköping

Ombud: Advokaterna Henrik Stenberg och Hanna Vikström
Avenir Advokater AB
Drottninggatan 19
602 24 Norrköping

MOTPART

Järfälla kommun
177 80 Järfälla

Ombud: Advokat Charlotte Dolk
Advokatbyrån Hellgren Linander KB
Box 24053
104 50 Stockholm

SAKEN

Offentlig upphandling

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Corvara Industri- och skadeservice AB:s ansökan om ingripande enligt lagen om offentlig upphandling.

Dok.Id 573982

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegelhuddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se	08-561 680 01	måndag – fredag 08:00-16:30

YRKANDEN M.M.

Järfälla kommun (kommunen) genomförde en upphandling avseende saneringsarbeten i Järfälla kommun, dnr Ten 2014/609. Upphandlingen genomfördes genom ett förenklat förfarande enligt 15 kap. lagen om offentlig upphandling, LOU. I tilldelningsbeslut den 29 oktober 2014 meddelade kommunen att den hade för avsikt att anta Relita Skadeservice AB som leverantör för uppdraget.

Corvara Industri- och skadeservice AB (Corvara) ansöker om överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts i form av att anbudet från Corvara ska anses ha uppfyllt alla krav i upphandlingen (inklusive avseende ekonomisk kapacitet) och därmed gå vidare till utvärdering. I andra hand yrkar Corvara att upphandlingen ska avbrytas och göras om. Som grund för yrkandena anför Corvara bl.a. följande. Corvaras anbud har diskvalificerats på grund av att bolaget inte har minst riskklass 3 enligt Upplysningscentralens (UC) femgradiga ratingskala. Kommunen har dock inte gjort någon individuell prövning av Corvaras ekonomiska kapacitet på så sätt som krävs enligt LOU, utan diskvalificerat anbudet enbart hänförligt till kravet avseende UC-rating trots att Corvara har gett in handlingar som styrker dess ekonomiska kapacitet. Förfarandet strider mot LOU och Corvara har visat att bolaget har en god och tillräcklig ekonomisk kapacitet. Bolagets anbud skulle därför ha kvalificerats till utvärdering.

Därutöver är det Corvaras uppfattning att det aktuella kravet i förfrågningsunderlaget om minst riskklass 3 enligt UC:s ratingskala står i strid med LOU då det bl.a. inte förutsägbart, i strid med likabehandlingsprincipen och är oproportionerligt, eftersom det inte lämnar möjlighet att visa ekonomisk kapacitet på annat sätt. Förfrågningsunderlaget har därmed brustit på så sätt att upphandlingen måste göras om.

Corvara lämnade ett lägre pris än den anbudsgivare som utpekades som vinnare och skulle därmed om bolagets anbud inte hade diskvalificerats ha vunnit upphandlingen. Corvara har alltså lidit skada av kommunens felaktiga agerande.

Kommunen bestrider Corvaras yrkanden och anför bl.a. följande till stöd för sin inställning. Kommunen har gjort en individuell bedömning av Corvaras ekonomiska och finansiella ställning utifrån det underlag som ingivits tillsammans med anbudet. Även dessa handlingar visar dock att Corvara har en mängd ansökningar om betalningsföreläggande samt anmärkningar avseende fordon-/vägtrafikskatt som inte är betalda. Kommunen har vid en sammanvägd individuell bedömning av Corvaras ekonomiska kapacitet konstaterat att Corvara inte uppfyller det i förfrågan uppställda kravet på en ekonomisk kapacitet motsvarande UC:s riskklass 3. Kommunen bestrider därför att Corvaras anbud har diskvalificerats enbart hänförligt till kravet avseende UC:s rating.

Kommunen gör gällande att det av förfrågningsunderlaget klart och tydligt framgår vilket krav som ställs avseende ekonomisk ställning. Kommunen har angivit att kravet för den ekonomiska kapaciteten ska vara lägst riskklass 3 enligt UC. Kravet har varit förutsägbart och lika för samtliga anbudsgivare. På så sätt som kravet har formulerats i förfrågan, AFB.52, kan det inte råda någon osäkerhet om att det är fråga om ett ska-krav. Syftet med det uppställda kravet på kreditvärdighet är att säkerställa att leverantören ska ha en sådan ekonomisk kapacitet att denne ska kunna fullgöra uppdraget under avtalstiden som är två år med rätt till sammanlagt två års förlängning. Med hänsyn till vilka uppgifter som ska utföras och avtalets löptid är kravet proportionerligt och relevant.

SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter för bedömningen

Upphandlande myndigheter ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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. Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har anfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU. Det är den som ansöker om överprövning som på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter talan grundas på och visa att upphandlande myndighet har agerat i strid med LOU (jfr RÅ 2009 ref. 69). För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att han lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot LOU. Rätten kan då endast besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt 11 kap. 2 § LOU får en upphandlande myndighet ställa krav på en lägsta nivå för anbudssökandes och anbudsgivares ekonomiska samt tekniska och yrkesmässiga kapacitet. Dessa ska överensstämja med bestämmelserna i 7–15 §§. Omfattningen av den information som avses i 6–15 §§ samt de lägsta nivåerna för den kapacitet som krävs för ett visst kontrakt ska ha samband med kontraktsföremålet och stå i proportion till detta. De krav på kapacitet som ställs upp ska framgå av annonsen om upphandling.

I 11 kap. 7 § LOU föreskrivs 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 under vilken verksamheten bedrivits, 2) balansräkningar eller utdrag ur dem, eller 3) intyg från banker eller, i förekommande fall, bevis på relevant ansvarsförsäkring för verksamheten.

Högsta förvaltningsdomstolen har uttalat att en upphandlande myndighet har rätt att inhämta upplysningar om bolaget från UC även när det i förfrågningsunderlaget inte angivits hur anbudsgivarens finansiella och ekonomiska ställning skulle prövas. Domstolen ansåg däremot inte att den upphandlade myndigheten i det fallet hade rätt att utesluta ett anbud enbart på grundval av UC:s kreditomdöme utan att det anbudsgivande bolaget hade haft möjlighet att komma in med egen utredning och bemöta de upplysningar som inhämtats från UC (se rättsfallet RÅ 2005 ref. 47).

Förvaltningsrätten bedömning

Den fråga som förvaltningsrätten har att ta ställning till är om det uppställda kravet på kreditvärdighet enligt UC är förutsebart eller om det strider mot principerna om proportionalitet och likabehandling samt om Corvara genom sitt anbud uppfyllde det ställda kravet.

I förfrågningsunderlaget, AFB.52, anges att "Kommunen hämtar uppgifter om leverantörens kreditvärdighet i UC. Lägsta kreditvärdighetsnivå är Riskklass 3."

Corvara gör gällande att det inte är förenligt med LOU att ställa ett krav på att leverantören måste ha just kreditvärdighet 3 hos UC eftersom ett sådant krav strider mot principen om proportionalitet och likabehandling. Av ovan nämnda praxis framgår att det inte finns något hinder mot att en upphandlande myndighet inhämtar uppgifter från UC inför bedömning av anbudsgivarens ekonomiska och finansiella ställning så länge bolaget ges

möjlighet att bemöta uppgifterna. Att uppställa ett krav på kreditvärdighet enligt UC kan därför inte anses stå i strid med LOU. Kravet om lägst riskklass 3 är enligt förvaltningsrättens mening inte oproportionerligt, bl.a. med hänsyn till att upphandlande myndigheters rätt att ställa krav på en lägsta nivå för anbudsgivares ekonomiska kapacitet. Det har inte framkommit annat än att kravet på riskklass 3 har gällt på samma sätt för alla anbudsgivare. Kravet kan därför inte heller sägas strida mot principen om likabehandling. Förvaltningsrätten anser också att det krav som ställts varit förutsebart och att innebörden varit tydlig, nämligen att lägst riskklass 3 enligt UC:s rating krävs för att anbudet ska kvalificeras. Det ligger därmed i anbudsgivarens eget intresse att kontrollera att anbudet uppfyller det ställda kravet.

Förvaltningsrätten konstaterar att Corvara har skickat med underlag med anbudet i syfte att styrka bolagets ekonomiska ställning. Corvara har anfört att bolaget gav in en företagsrapport av vilken allt som kan tänkas behövas för att bedöma bolagets ekonomiska ställning framgår. Bolaget har därmed enligt förvaltningsrättens mening haft möjlighet att bemöta upplysningarna från UC.

I målet är ostridigt att det av UC:s kreditupplysning inte framgick att Corvara hade lägst riskklass 3. Corvara gör gällande att bolaget inte var kreditklassat hos UC men menar att bolaget skulle ha haft rating 3 om det hade riskklassats vid tillfället. Kommunen har, enligt Corvara, inte beaktat det underlag som bolaget bifogat till anbudet i sin bedömning. Enligt bolaget framgår detta av att kommunen i utvärderingen angett ”nej” angående kravet ”UC minst riskklass 3” och att kommunen inte begärt kompletterande uppgifter eller underlag från Corvara. Förvaltningsrätten anser dock att dessa omständigheter inte kan anses innebära att kommunen inte har beaktat det Corvara har gett in i sin bedömning.

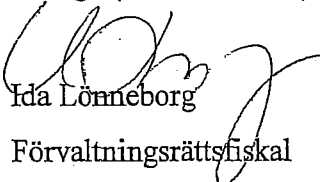
Kommunen anför att bolaget enligt såväl underlaget från UC som de handlingar som Corvara lämnat in framgår att bolaget har ett flertal ansökningar om betalningsföreläggande mot sig och två anmärkningar avseende obetald vägtrafikskatt. Att så är fallet framgår av de handlingar som har getts in i målet och har inte ifrågasatts av Corvara som dock har menat att det trots detta inte finns anledning att ifrågasätta Corvaras kreditvärdighet.

Förvaltningsrätten anser inte att Corvara har visat att bolaget skulle ha haft den efterfrågade kreditvärdigheten om UC hade riskklassat bolaget vid anbudstillfället. Att UC numer har klassat bolaget med riskklass 3 saknar enligt förvaltningsrätten betydelse. Vidare anser förvaltningsrätten att kommunen har redogjort för sin bedömning av Corvaras kreditvärdighet i vilken kommunen även har beaktat det underlag som Corvara har lämnat in. Det som framkommit i målet ger inte förvaltningsrätten anledning att göra någon annan bedömning av Corvaras kreditvärdighet än den som kommunen har gjort.

Sammanfattningsvis anser förvaltningsrätten inte att Corvara har bevisat att kommunen har brutit mot någon bestämmelse eller princip i LOU genom det uppställda kravet eller genom att utesluta anbudet från Corvara. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga (3109/1A LOU).


Ida Lönneborg
Förvaltningsrättsfiskal

Helena Boson 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.