



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I JÖNKÖPING**
Enhet 2
Ulf Nordberg

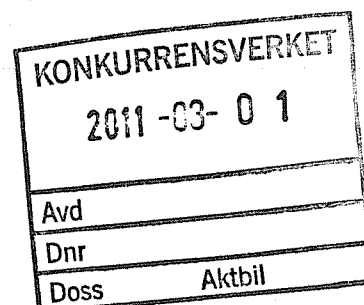
DOM
2011-02-24
Meddelad i
Jönköping

Mål nr
7900-10 E
Enhetschef 2

SÖKANDE

Skadeteknik Jönköping AB, 556794-9994
Bultvägen 6 B
553 02 Jönköping

Ombud: Advokaten Johanna Näslund
Advokatfirman Lindahl KB
Box 143
701 42 Örebro

**MOTPARTER**

1. AB Bankerydshem, 556054-3877
Sjöåkravägen 18
564 31 Bankeryd

2. AB Grännahus, 556014-8883
Box 55
563 22 Gränna

3. Habo kommun
Box 212
566 24 Habo

4. Högskolefastigheter i Jönköping AB, 556284-1089
Gjuterigatan 3 B
553 18 Jönköping

5. Jönköping Airport Fastighets AB, 556790-5541
Flygplatsvägen
555 93 Jönköping

6. Jönköping Energi AB, 556015-3354
Mailbox 5150
551 40 Jönköping

7. Jönköpings kommun
Rådhuset
551 89 Jönköping

8. Jönköpings kommuns förvaltnings AB, 556045-5551
Jönköpings kommun
Rådhuset
551 89 Jönköping

Dok.Id 29199

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

9. Jönköpings Kyrkliga Samfällighet, 252003-0905
Östra Storgatan 45
553 21 Jönköping

10. Logpoint AB, 556776-2058
Juneporten
551 89 Jönköping

11. Rosenlunds Fastighets AB, 556062-9205
Box 6077
550 06 Jönköping

Ombud för 1-6 samt 8-11: stadsjuristen Lars-Åke Svensson och upphandlingschefen Björn Isaksson
Jönköpings kommun
Upphandlingsenheten
551 89 Jönköping

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 2 december 2010 upphör därmed att gälla.

BAKGRUND

De som motparter upptagna parterna (motparterna) genomför gemensamt en upphandling, öppet förfarande, som benämns Byggnads- Anläggnings- och Installationsarbeten (ref. nr 10/71). Upphandlingen är uppdelad i 24 ramavtalsområden och ramavtal avses tecknas med minst tre leverantörer per område, förutsatt att det finns minst så många kvalificerade anbudsgivare. Vidare noteras att ett ramavtalsområde kan vara ytterligare indelat i geografiska områden. Skadeteknik Jönköping AB (bolaget) har lämnat anbud inom ramavtalsområdena 6 och 23. Avseende dessa områden har

motparterna genom tilldelningsbeslut förkastat bolagets anbud och tilldelat andra leverantörer ramavtal. Bolaget har därefter ansökt om överprövning.

Av **förfrågningsunderlaget** framgår bl.a. följande. Jönköpings kommun avser att teckna ramavtal med entreprenörer för utförande av investeringar i form av ny-, om- och tillbyggnationer samt underhållsarbeten med successiva avrop när behov uppkommer i den löpande verksamheten. Ramavtalet omfattar hela Jönköpings kommun med angivna begränsningar. Arbena utförs på fastigheter i det bestånd som Jönköpings kommun äger eller hyr. Ny-, om-, och tillbyggnadsarbeten omfattas inte av detta ramavtal för det fall de avser arbeten på fastigheter som är upptagna i Jönköpings kommuns verksamhets- och investeringsplan (s.k. VIP – fastigheter). Vidare omfattas inte drifts- och underhållsarbeten hänförliga till VA - verksamhetens inköp av process-el av denna upphandling. Avtalstiden är 2 år med möjlighet för den upphandlande myndigheten att förlänga avtalet med oförändrade villkor med upp till 1 + 1 år.

Angående anbudsutvärderingen framgår bl.a. följande av förfrågningsunderlaget. Anbudsutvärderingen inleds med en formell granskning i enlighet med LOU för att därefter följas av en prövning av anbudsgivarens ekonomiska förutsättningar. Sedan rättelse och nollställning skett kommer en prövning av anbudsgivarens tekniska och yrkesmässiga förutsättningar att följa. Efter prövningen följer en kontroll av anbudsgivarens förmåga och erfarenheter. Därvid ska anbudsgivaren uppge minst 3 referenser med kontaktuppgifter för varje ramavtalsområde som anbud lämnas på. Sedan den ovan utförda kvalificeringen genomförts kommer, för varje ramavtalsområde indelat i geografiska underområden, de tre anbud att antas som har lägst angivet timpris avseende ordinarie arbetstid.

Vad särskilt gäller anbudsgivarens ekonomiska förutsättningar föreskriver förfrågningsunderlaget bl.a. följande. Anbudsgivaren ska vid tiden för an-

budets inlämnande inneha lägst ratingen "Kreditvärdig" enligt Credit Safe eller på annat sätt bevisa att företagets ekonomiska ställning motsvarar de krav som ställs för att erhålla rating. Om bolaget inte innehar efterfrågad rating så ska anbudsgivaren redovisa företagets ekonomiska ställning och bifoga bevis som styrker att ställda krav är uppfyllda.

Av Jönköpings kommuns **tilldelningsbeslut**, med tillhörande underlag, framgår att bolagets anbud förkastats med motiveringen att bolagets anbud inte uppfyller förfrågningsunderlagets krav avseende anbudsgivarens ekonomiska förutsättningar. Detta då bolaget inte ansetts kreditvärdigt enligt Credit Safe utan istället fått ratingen "35 Kredit mot säkerhet".

YRKANDEN M.M.

Bolaget yrkar att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen, såvitt avser ramavtalsområdena 6 och 23, inte får avslutas innan rättelse skett genom ny utvärdering, varvid bolagets anbud ska utvärderas i sak och bolaget tilldelas ramavtal. Till stöd för sin talan anför bolaget bl.a. följande. Bolaget har i sitt anbud lämnat tillräckliga uppgifter för att dess anbud ska kunna utvärderas, varför motparterna inte haft grund för att förkasta anbudet.

I sitt anbud har bolaget bl.a. angivit följande. Det är ett relativt nytt bolag som är ett helägt dotterbolag till Skadeteknik Sverige AB, org.nr 556352-7877. Om det krävs kommer en moderbolagsgarant(i) att upprättas enligt beställarens önskemål.

Bolaget har till förvaltningsrätten ingivit utdrag ur Credit Safe avseende dels bolaget, dels Skadeteknik Sverige AB. Av dessa utdrag framgår att moderbolagets kreditvärdighet är mer än tillfyllest.

Av bolagets anbud har det således framgått att moderbolagskapacitet har åberopats. Då motparterna själva åtagit sig att undersöka kreditvärdigheten har det också framgått att tillräckliga ekonomiska förutsättningar var för handen. Att motparterna inte frågat efter en slutligt utformad moderbolagsgaranti när skrivningen varit så tydlig från anbudsgivaren framstår som märkligt. I andra upphandlingar där motsvarande situation har varit aktuell har upphandlande myndighet, t.ex. Jönköpings Energi, och moderbolaget enats om utformningen av garantin efter komplettering.

Det är förvisso ostridigt att någon moderbolagsgaranti inte ingivits. Däremot har bolaget uppfattat att handlingar, däribland kreditupplysning, skulle inhämtas. Bolaget har lämnat de upplysningar som behövts och tydligt angett att moderbolaget hade ett visst organisationsnummer och att moderbolagsgarantin skulle utformas i samråd med upphandlande myndigheter. Det framgår inte av förfrågningsunderlaget att motparternas inhämtande av handlingar endast avsåg anbudsgivaren. Eftersom båda bolagen företräds av samma person och detta framgått av såväl åberopade utdrag ur Credit Safe som offentliga uppgifter i bolagsregistret, ansåg bolaget att det stod klart att frågan om kreditvärdigheten inte skulle vara diskvalificerande.

Motparterna anser att förvaltningsrätten ska avslå bolagets ansökan och anför bl.a. följande. Bolagets anbud innehåller inte underlag som visar att dess ställning motsvarar de krav som ställs för att anses kreditvärdig enligt Credit Safe. Om anbudet hade innehållit en moderbolagsgaranti hade kravet på kreditvärdighet enligt förfrågningsunderlaget ansetts uppfyllt.

DOMSKÄL

Då upphandlingen påbörjats före den 15 juli 2010 tillämpas 16 kap. LOU i sin lydelse före detta datum.

I 1 kap. 9 § LOU anges 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.

I 16 kap. 1 § LOU anges att en leverantör som anser sig ha lidit skada eller kan komma att lida skada enligt 2 § samma kapitel får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt paragrafen. I 2 § anges att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Regeringsrätten har i rättsfallet RÅ 2002 ref. 50 bl.a. uttalat följande. I det uppställda kravet på affärsmässighet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell ska vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Detta följer också av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Inledningsvis konstateras att det i mål om ingripande enligt LOU som huvudprincip gäller att den part som gör gällande att en upphandling är felak-

tig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (se RÅ 2009 ref. 69).


Frågan i målet är om bolagets anbud uppfyller förfrågningsunderlagets krav såvitt avser kreditvärdighet. I målet har därvid framkommit att bolaget inte vid tiden för anbudets inlämnande innehaft lägst ratingen Kreditvärdig enligt Credit Safe. Det har därför ålegat bolaget att lämna in utredning som visar att bolaget ändå har en ekonomisk ställning som motsvarar aktuell rating. Detta förhållande motsägs inte av den omständigheten att det i förfrågningsunderlaget, under rubriken formell granskning i enlighet med LOU, föreskrivits ”Kontroll sker genom upphandlingsenhetens försorg med Skatteverket samt Credit Safe. Därför ska handlingar som inte är begärda inte skickas in, t.ex. SKV 4820, registreringsbevis, F-skattesedel m.m.”.

En utfästelse om en framtida moderbolagsgaranti är inte ett bevis som styrker att ställda krav avseende kreditvärdighet var uppfyllda vid den i förfrågningsunderlaget föreskrivna tidpunkten, d.v.s. vid tiden för anbudets inlämnande. Bolagets utfästelse om moderbolagsgaranti innebär därför inte att förfrågningsunderlagets krav uppfylls. Inte heller i övrigt har bolaget lämnat in utredning som visar att dess anbud uppfyller ställda krav på kreditvärdighet.

Det kan konstateras att 9 kap. 8 § LOU inte innefattar någon rättighet för leverantörer att få vidta rättelse av sina anbud eller någon skyldighet för upphandlande myndigheter att begära förtydliganden eller kompletteringar. Paragrafen ger endast upphandlande myndighet vissa begränsade rättigheter. Detta följer av uttrycket får. Konsekvensen av detta är att paragrafens stadganden inte kan läggas till grund för något ingripande med stöd av LOU i detta mål.

Sammantaget kan således konstateras att bolagets anbud inte uppfyller samtliga i förfrågningsunderlaget ställda ska-krav. Motparterna har därmed haft grund för att förkasta bolagets anbud. Bolagets ansökan ska därför avslås.

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



Kjell Johansson