



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen

DOM
2012-07-10
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
9575-12
Enhet 12

SÖKANDE

Nordisk Bevakningstjänst AB, 556604-8582
Linta Gårdsväg 5
168 74 Bromma

Ombud:
Advokat Christel Rockström
Box 7543
103 93 Stockholm

KONKURRENSVERKET	
2012-07-12	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

MOTPARTER

1. Stockholms stad med förvaltningar
2. AB Stadsholmen, 556035-1511
3. AB Familjebostäder, 556035-0067
4. AB Svenska Bostäder, 556043-6429
5. AB Stockholmshem, 556035-9555
6. AB Stockholmshem Fastighetsnät, 556715-5394
7. Västertorp Energi AB, 556052-2160
8. Micasa Fastigheter i Stockholm AB, 556581-7870
9. Stiftelsen Hotellhem i Stockholm, 80 2001-4778
10. Stockholm Business Region, 556491-6798
11. Stockholm Business Region Development, 556083-1306
12. Stockholm Visitors Board, 556027-5736
13. Stockholms Stads Parkerings AB, 556001-7153
14. Stockholm Vatten AB, 556210-6855
15. Stockholm Vatten VA AB, 556175-1867
16. Stockholms Stadsteater AB, 556026-1553

Ombud för 1-16:
Stadsadvokat Malin Lindvall
Hantverkargatan 3 A
105 35 Stockholm

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Nordisk Bevakningstjänst AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 245694

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se		

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Stockholms stad och ett antal kommunala bolag (hädanefter Staden) genomför en upphandling avseende ramavtal för bevaknings- och larmcentraltjänster. Syftet med upphandlingen är att tillgodose Stadens nuvarande och framtida behov av bevakningstjänster, vilket innefattar stationär- och ronderande bevakning, ordningsvakter, skyddsvakter samt larmcentraltjänster med tillhörande larmmottagning och tjänster. Upphandlingen genomförs som ett förenklat förfarande. Enligt tilldelningsbeslut meddelat den 26 april 2012 har Staden antagit annat anbud än anbudet från Nordisk Bevakningstjänst AB (NBT). I beslutet anges även att NBT inte har gått vidare till utvärderingen.

NBT yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att NBT:s anbud ska beaktas vid anbudsutvärderingen. I andra hand yrkar NBT att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen ska göras om. Som grund för sin talan anför NBT i huvudsak följande. NBT har inte lägre riskklassificering än UC 3 och har därför inte behövt lämna någon förklaring enligt förfrågningsunderlaget punkten 1.2.11. NBT har rating A i Soliditets kreditvärderingssystem. Under den period som anbudsutvärdering skedde visade UC:s Internettjänst att NBT:s riskklass var obestämmd. Detta innebär dock inte att NBT hade lägre riskklassificering än UC 3. Om Staden hade ställt en fråga till UC hade man med största sannolikhet fått beskedet att riskklassificeringen var minst UC 3. Någon sådan fråga ställdes dock inte av Staden. Staden kontaktade heller inte NBT eller likvärdigt kreditvärderingsinstitut. – För det fall NBT anses ha lägre riskklassificering än UC 3 har NBT lämnat en förklaring att det kan anses klarlagt att bolaget innehar motsvarande ekonomisk stabilitet. Av bifogat revisorsintyg framgår bl.a. att bolagets resultat för räkenskapsåret 2011 var cirka 630 000 kr, att dess egna kapital överstiger 14,5 miljoner kr samt att den prognostiserade soliditeten är 28 %. Kravet på förklaring är vidare oförutsebart och icke-

transparent, då det inte framgår av förfrågningsunderlaget vilka närmare krav som ställs på förklaringen. Kravet på garanti syftar inte till att visa den ekonomiska stabiliteten och är därför inte relevant och ska bortses från. Det framgår tydligt av att en leverantör som uppfyller kravet i punkt 1 redan genom detta har klarlagt att den innehar motsvarande ekonomiska stabilitet. Det finns därför inte någon anledning att begära en garanti. Eftersom kravet på garanti inte är relevant strider det mot likabehandlingsprincipen och proportionalitetsprincipen. Detta då kravet endast drabbar de leverantörer som av någon anledning inte kan visa sin ekonomiska stabilitet genom just UC utan behöver göra det på annat sätt. – För det fall Staden skulle ha utvärderat NBT:s anbud hade det varit ekonomiskt mest fördelaktigt. Det är högst sannolikt att NBT hade haft lägst slutligt utvärderat pris om bolaget hade gått vidare till utvärderingen. NBT har därför lidit skada till följd av den felaktiga uteslutningen.

Staden bestrider ansökan och anför till stöd för sin talan i huvudsak följande. Staden har inte brutit mot de grundläggande principerna i LOU. Vid anbudsutvärderingen som påbörjades efter anbudstidens utgång den 21 mars 2012 kunde vid inhämtande av upplysningar från UC konstateras att NBT inte uppfyllde kravet på riskklass 3 eller högre. Då förutsättningarna i förfrågningsunderlaget är att anbudsgivarens finansiella och ekonomiska ställning godkänns om denne enligt UC har riskklass 3 eller högre, saknar NBT:s rating hos annat kreditvärderingsinstitut i oktober 2011 relevans. Det är alltså ett faktum att NBT inte uppfyllde ställt krav i fråga om riskklass. Det finns inget stöd i förfrågningsunderlaget eller skyldighet för staden på annan grund att hos UC eller genom frågor till anbudsgivaren eller till ett likvärdigt kreditvärderingsinstitut undersöka varför kravet på viss riskklass inte var uppfyllt vid tidpunkten för anbudsprövningen. UC:s riskklasser grundas på den prognos som UC gör över risken att ett företag hamnar på obestånd. Riskklass 3 innebär normal risk. Kravet strider inte mot någon av de grundläggande principerna i LOU – NBT har inte genom

revisorsintyget inte lämnat en sådan förklaring att det kan anses att bolaget innehar motsvarande ekonomisk stabilitet som efterfrågad riskklass. Revisorsintyget är endast en kommentar till en av bolagets VD lämnat prognos och revisorn reserverar sig dessutom för att intyget avser oreviderade uppgifter. I vart fall är skrivningen så svag att en garanti i enlighet med kravet i förfrågningsunderlaget 1.2.11 andra punkten i allra högsta grad hade varit relevant. Därutöver kan Staden inte bortse från ett uppställt krav, i det här fallet krav på garanti. En garanti visar den ekonomiska stabiliteten och kravet strider inte mot likabehandlings- eller proportionalitetsprincipen. Kravet ställs regelmässigt i upphandlingar för att möjliggöra för anbudsgivare som inte uppfyller viss riskklass att styrka sin ekonomiska ställning på annat sätt, allt i enlighet med LOU och rättspraxis. En förklaring från en anbudsgivare kan inte likställas med en objektivt framtagen riskklassificering. Därför har alternativet kombinerats med ett krav på garanti. Skälen till att moderbolagsgaranti inte ställdes av NBT är troligen att bolagets moderbolag inte uppfyller kravet på UC riskklass 3. – Staden vitsordar att NBT:s anbud hade varit det ekonomiskt mest fördelaktiga om det hade upptagits till prövning.

DOMSKÄL

Utredning i målet

I förfrågningsunderlaget punkten 1.2.11 anges följande.

Det är viktigt att leverantör har ekonomiska förutsättningar att fullgöra uppdraget under den tid som avtalet gäller. Anbudsgivarens finansiella och ekonomiska ställning godkänns om denne enligt Upplysningscentralen (UC) har riskklass 3 eller högre. Upplysningar från UC kommer att inhämtas av den upphandlande myndigheten i anslutning till anbudsöppningen. Anbudsgivare bör själv kontrollera sin riskklassificering hos UC

innan anbud lämnas för att utröna om uppfyllelse av krav på ekonomisk stabilitet behöver visas på annat sätt. I de fall lägre riskklassificering redovisas ska utföraren ändå anses uppfylla dessa krav om 1) och 2) eller 1) och 3) nedan är uppfyllda.

- 1) Utföraren lämnar sådan förklaring att det kan anses klarlagt att utföraren innehar motsvarande ekonomisk stabilitet.*
- 2) Garanti lämnas gällande utförarens ekonomiska stabilitet av moderbolag eller annan garant. Sådant intyg ska bifogas anbudet och vara undertecknat av moderbolagets eller garantens firmatecknare. Efterfrågad riskklassificering samt kraven enligt ovan ska i dessa fall på motsvarande vid redovisas och uppfyllas av denne (garanten).*
- 3) Nystartade företag ska redovisa att de har tillräcklig ekonomisk och finansiell ställning genom bankgaranti och revisorsintyg.*

Anbudsgivare som inte uppfyller kraven om lägst UC 3 och som åberopar omständigheter enligt punkt 1 och 2 ovan, alternativt punkt 1 och 3, ska till sitt anbud ladda upp och bifoga sådan förklaring som anges i punkt 1 och garanti/intyg enligt punkt 2 alternativt 3.

För utländska företag gäller krav på motsvarande rating enligt likvärdigt kreditvärderingsinstitut.

Förvaltningsrättens bedömning

De grundläggande principer som ska efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder

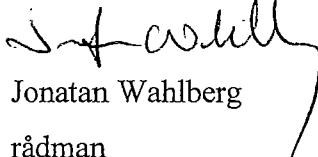
som anges i 16 kap. 6 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs vidare att sökanden kan visa att han lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot LOU.

Av utredningen i målet framgår att NBT vid tiden för anbudsutvärderingen hade obestämd riskklass hos UC. Av förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivarens ekonomiska ställning godkänns om denne enligt UC har riskklass 3 eller högre, vilket NBT således inte har uppfyllt. I förfrågningsunderlaget anges vidare att upplysningar från UC kommer att inhämtas av den upphandlande myndigheten i anslutning till anbudsöppningen samt att anbudsgivare själv bör kontrollera sin riskklassificering hos UC innan anbud lämnas för att utröna om uppfyllelse av krav på ekonomisk stabilitet behöver visas på annat sätt. Det har inte enligt förfrågningsunderlaget ålegat Staden att på annat sätt kontakta UC för att närmare utreda riskklassificeringen. NBT:s klassificering hos annat kreditvärderingsinstitut har vidare ingen relevans för uppfyllandet av kravet på UC riskklass 3.

NBT har således inte uppfyllt kravet avseende UC riskklass 3. Förfrågningsunderlaget kan enligt förvaltningsrätten inte tolkas på annat sätt än att NBT därmed haft att lämna en sådan förklaring som anges i 1.2.11 punkten 1 i förening med en garanti enligt punkten 2. En garanti syftar till att garantera att ett företag kan uppfylla sina ekonomiska åtaganden. Kravet är enligt förvaltningsrättens mening ett relevant komplement till en anbudsgivares förklaring avseende sin ekonomiska stabilitet. Kravet är inte oproportionerligt och det strider inte heller mot någon av de andra grundläggande principerna i LOU. Det går således inte att, som NBT anfört, bortse från kravet.

Det är ostridigt i målet att NBT i sitt anbud inte har lämnat någon garanti. NBT har därmed inte uppfyllt kvalificeringskravet i förfrågningsunderlaget. Staden har således haft fog för att förkasta NBT:s anbud. Ansökan om överprövning ska avslås.

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


Jonatan Wahlberg
rådman

Föredragande har varit Martin Hemberg.



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