



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I KARLSTAD**

DOM
2017-02-27
Meddelad i Karlstad

Mål nr
291-17

SÖKANDE

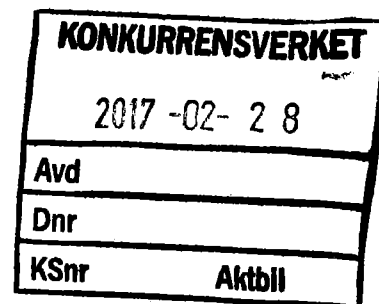
Elite Security of Sweden AB, 556599-4448
Box 452
701 49 Örebro

MOTPART

Örebro kommun, Upphandlingsenheten
Box 30070
701 35 Örebro

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Elite Security of Sweden AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 176244

Postadress
Box 568
651 12 Karlstad

Besöksadress
Rådhuset, Stora
torget

Telefon
054-14 85 00
E-post: forvaltningsrattenikarlstad@dom.se
www.forvaltningsrattenikarlstad.domstol.se

Telefax
054-14 85 30

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Örebro kommun har genomfört en upphandling benämnd ”Kontanthantering” dnr. KS 1089/2016. Anbud ingavs av Elite Security of Sweden AB (Elite Security) och Svenska Säkerhetssystem Bevakning AB (Svenska Säkerhetssystem). Örebro kommun uteslöt Elite Security från utvärderingen och antog Svenska Säkerhetssystem som leverantör.

PARTERNAS TALAN

Elite Security ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar rättelse på så sätt att utvärderingen görs om med beaktande av Elite Securitys anbud och att Elite Security ska tilldelas upphandlingen med hänvisning till lägsta pris. Elite Security anför följande. Som skalkrav anges att anbudsgivaren ska ha en stabil ekonomisk bas. Som bevis på detta kan intyg från kreditvärderingsinstitut styrka detta. Detta har Elite Security gjort och har enligt CreditSafe god kreditvärdighet enligt intyg. Kommunen har trots detta diskvalificerat Elite Securitys anbud på oriktiga och godtyckliga grunder. Kommunen hänvisar till låg soliditet utan att ta hänsyn till den soliditetspåverkan just denna specifika verksamhet har i boksluts- och handelsintensiva perioder. Dessutom finns detta kommenterat i den årsredovisning kommunen grundar sitt beslut på. Detta strider mot likabehandlingsprincipen och öppenhetsprincipen (transparens). Kommunen har inte varit tillräckligt tydlig i vilka andra bedömningskriterier man avser grunda sina beslut på och då det tydligt framgår att kravet ska styrkas med intyg från kreditvärderingsintyg ska detta anses vara tillräckligt för att kvalificera sig.

Örebro kommun motsätter sig bifall till ansökan och anför följande. Anbudsgivarnas förmåga har prövats mot de krav som ställts på anbudsgivaren enligt förfrågningsunderlaget. Anbudsgivarna har också prövats avseende redovisade obligatoriska krav på anbudet och kraven på efterfrågad tjänst.

Av förfrågningsunderlagets p 2.2 framgår att: "Anbudsgivaren ska ha en stabil ekonomisk bas. Aktuell riskklass får ej understiga riskklass 3 i UC:s (Upplysningscentralen) riskbedömning. Kommunen utför själv kontrollen med UC. Anbudsgivare kan till anbudet bifoga bevis om motsvarande godkänd nivå hos annat kreditvärderingsinstitut". "Anbud från anbudsgivare som inte bedöms ha en stabil ekonomisk bas kommer inte att utvärderas. Örebro kommun förbehåller sig rätten att själv göra en egen bedömning om anbudsgivare riskerar att hamna på obestånd eller saknar ekonomisk bas för att garantera de åtaganden som ett avtal skulle innebära". Elite Security hade vid utvärderingen riskklass 1 i UC:s riskbedömning dvs. hög risk för obestånd med en riskprognos på 31,2 procent där branschmedian ligger på 0,60 procent. Elite Security hade till anbudet bifogat ett utdrag från kreditupplysningstjänsten Creditsafe med resultat 47 på en hundragradig skala. Då ramavtalet avser hantering av kontanta medel för en huvudmans räkning ställs höga krav på redbarhet och ordning i företaget för att inte riskera huvudmannens medel, separationsrätt för medel vid en eventuell konkurs. Finns det en risk för eftersläpningar riskeras de kontanta medel som är Örebro kommuns. Kommunens krav på anbudsgivarens ekonomiska kapacitet står därför i proportion med tjänsten som upphandlingen avser. Utdraget som Elite Security bifogade från Creditsafe är daterat den 4 november 2016 och av kommunens utdrag från UC framgår att det den 19 november 2016 inkom en ansökan om betalningsföreläggande till Kronofogdemyndigheten som i sin tur inte är inräknad i Creditsafes bedömning av Elite Security. Elite Security har även ett flertal registrerade ansökningar om betalningsföreläggande hos Kronofogdemyndigheten. Utdraget från Creditsafe visar att sökandens kreditvärdighet har varierat kraftig periodvis. Av utdraget från UC framgår att det mellan mars 2014 och november 2016 inkommit totalt åtta ansökningar om betalningsförelägganden till Kronofogdemyndigheten varav fyra ansökningar avser 2016. En viss riskklass kan ge en bild av företagets ekonomiska förhållanden men en individuell bedömning måste alltid göras för att undersöka huruvida en eventuell leverantör har den ekonomiska

kapaciteten som krävs för att fullgöra kontraktet. Att en sådan bedömning kan komma att göras framgår tydligt av förfrågningsunderlagets punkt 2.2. När kommunen utvärderade Elite Securitys ekonomi framkom att företaget har låg soliditet och låg likviditet vid analys av årsredovisningen 2016. Beaktat att kassalikviditeten är på ca 105 procent finns en risk för att bolaget har svårt att betala de kortfristiga skulderna. Soliditeten är på 7.2 procent och är en förändring från föregående år på 29,52 procentenheter. Den låga soliditeten påvisar en risk för bolaget att inte ha tillräckligt med fasta tillgångar att realisera för betalning av de kortfristiga skulderna och för den fortlöpande verksamheten. Beaktat den låga likviditeten och låga soliditeten i bolaget finns en påtaglig risk för obestånd och konkurs inom en snar framtid eftersom utrymmet för att betala de kortfristiga skulderna är begränsat och att soliditeten är låg. För att ta hänsyn till just denna specifika bransch har kommunen i sin bedömning även jämfört sökandens ekonomi med branschgenomsnittet. Företagsinteckningarna har ökat från 560 000 kr räkenskapsåret 2014 till 1 500 000 kr räkenskapsåret 2015. Av årsredovisningen framgår att denna inkom sent till Bolagsverket. Förseningen berodde på brister i den interna kontrollen med eftersläpning i bokföringen. Årsredovisningen innehöll denna kommentar från revisorn: "Vid granskningen har framkommit att bolaget under räkenskapsåret 2015 haft brister i den interna kontrollen med eftersläpningar i bokföringen. Detta har föranlett svårigheter att färdigställa bokslut och någon årsredovisning har ännu inte avlämnats vilket är i strid med aktiebolagslagens krav". Elite Security har gått från det positiva resultatet +521 000 kr föregående räkenskapsår till det negativa resultatet -209 000 kr nuvarande räkenskapsår. Elite Securitys leverantörsskulder har även gått från 98 000 kr föregående räkenskapsår till 768 000 kr nuvarande räkenskapsår. Denna leverantörsskuldökning står inte i proportion med omsättningsförändringen. Beaktat det ovan anförda angående bland annat Elite Securitys ökade leverantörsskulder, kraftig nedgång av soliditet samt soliditet och självfinansieringsgrad jämfört med branschgenomsnitt påvisar detta en avsevärd risk för obestånd och konkurs under avtalstiden.

Årsredovisningen och nyckeltalen har avsett räkenskapsåret 2015. Att fyra betalningsförelägganden inkommit under 2016 antyder att bolaget inte lyckats konsolideras i den utsträckning som kan anses vara erforderligt vid leverans av denna typ av tjänst. Kommunen har funnit att det föreligger allvarligt tvivel till att bolaget skulle kunna fullfölja ett eventuellt kontrakt och därför har anbudet uteslutits. Kommunen har i sin bedömning tagit hänsyn till aktuell specifik bransch. Kommunen har utvärderat inkomna anbud på lika sätt utifrån punkten 2.2 i förfrågningsunderlaget. Det har i förfrågningsunderlaget tydligt framgått att kommunen förbehållit sig rätten att genomföra en egen bedömning kring finansiell och ekonomisk ställning.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Den 1 januari 2017 trädde lagen (2016:1145) om offentlig upphandling i kraft och lagen (2007:1091) om offentlig upphandling upphävdes. Enligt övergångsbestämmelserna till den nya lagen ska emellertid den upphävda lagen fortfarande gälla för upphandlingar som har påbörjats före ikraftträdandet.

Om en upphandlande myndighet har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU, eller någon annan bestämmelse i denna lag, och detta har medfört att en leverantör lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten enligt 16 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt nämnda bestämmelse i 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

Förvaltningsrättens bedömning

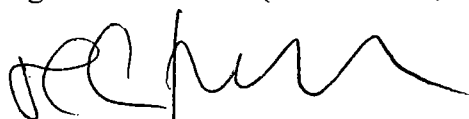
Upphandlingen gäller ”kontanthantering”. I förfrågningsunderlaget anges under punkten 2.2 att anbudsgivaren ska ha en stabil ekonomisk bas och bland annat att riskklassen ej får understiga riskklass 3 i Upplysningscentralens (UC) riskbedömning. Det anges vidare att kommunen själv utför kontrollen med UC och att anbudsgivare till anbudet kan bifoga bevis om motsvarande godkänd nivå hos annat kreditvärderingsinstitut. Slutligen anges under samma punkt att anbud från anbudsgivare som inte bedöms ha en stabil ekonomisk bas kommer inte att utvärderas och att kommunen förbehåller sig rätten att själv göra en egen bedömning av om anbudsgivaren riskerar att hamna på obestånd eller saknar ekonomisk bas för att garantera de åtaganden som ett avtal skulle innebära.

Kravet i upphandlingen är således bland annat att anbudsgivaren ska ha en stabil ekonomisk bas och att riskklassen ej får understiga riskklass 3 i UC:s riskbedömning, vilket kan styrkas med motsvarande bevis från annat institut. Därtill får kommunen, vilket tydligt framgår av förfrågningsunderlaget, själv göra en egen bedömning. Elite Security hade vid kommunens utvärdering riskklass 1 i UC:s riskbedömning, vilket enligt UC innebär ”hög risk för obestånd”. I det till anbudet bifogade utdraget från annat kreditvärderingsinstitut (Creditsafe) hamnade Elite Security på resultatet 47 på en hundrogradig skala, vilket enligt nämnda institut innebär ”kreditvärdig”. Ratingen är daterad den 22 oktober 2016. Den 20 oktober 2016 hade Elite Security enligt samma institut ratingen 34, vilket innebär ”kredit mot säkerhet”. För tiden efter den av Elite Security i anbudet åberopade riskbedömningen av ett kreditvärderingsinstitut har genom kommunens egen kontroll framkommit att en ansökan om betalningsföreläggande gjorts mot bolaget och att det under 2016 inkommit totalt fyra ansökningar om betalningsförelägganden mot bolaget. Kommunen har vidare vid analys av bolagets årsredovisning för 2016 kommit fram till att bolaget har låg soliditet. Mot

bakgrund av de krav som kommunen uppställt i upphandlingen har kommunen haft fog för att inte utvärdera Elite Securitys anbud. Elite Security har inte visat att kommunen brutit mot LOU och dess principer. Det är därmed inte visat att Elite Security har lidit eller riskerat att lida skada varför ansökan om överprövning ska avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Denna dom kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga till denna dom (DV 3109/1B, LOU).



Hans-Erik Jonasson

f.d. lagman

Föredragande: Lars Överström



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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. 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 överklagandet för offentlig part räknas 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

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress

där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt:

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.