

LÄNSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 2

DOM
2009-10-13
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
7330-09 E
Rotel 21

SÖKANDE

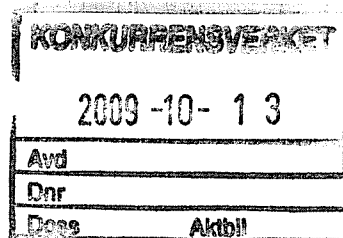
Infratek Sverige AB, 556702-6934
Att Fredric Carlsson
Prästängsvägen 29
452 33 Strömstad

MOTPART

Kungälv kommun
Nämndhuset
442 81 Kungälv

SAKEN

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

**DOMSLUT**

Länsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 183732

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 53197 400 15 Göteborg	Sten Sturegatan 14	031-732 70 00 E-post: lansrattenigoteborg@dom.se	031-711 78 59	måndag – fredag 09:00-15:00

YRKANDEN M.M.

Kungälv kommun har genomfört en upphandling avseende drift och underhåll av gatu- och vägbelysning (dnr 2008/1408). Av tilldelningsbeslutet den 18 september 2009 framgår att Svevia AB vann upphandlingen. Infra-tek Sverige AB (bolaget) har inte gått vidare från kvalificeringsfasen med hänvisning till att bolaget inte uppfyllt kravet i AFB.512 (finansiell och ekonomisk styrka).

Bolaget begär överprövning av upphandlingen samt yrkar att rättelse ska vidtas på så sätt att kvalificeringen görs om och att bolagets anbud ska ingå i utvärderingen. Bolaget har lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Till grund för sin talan anför bolaget i huvudsak följande. Kommunen har uteslutit bolaget vid kvalificeringsfasen med hänvisning till att bolaget hade UC-rating ett och därmed inte uppfyllde skall-kravet enligt AFB.512. Av skälen för tilldelningsbeslutet framgår att kommunen inte har gjort någon individuell bedömning av bolaget, utan grundat sitt ställningstagande på att utesluta dem som UC-klassificerats på visst sätt. Detta förfaringsätt har i sin tur fått till följd att bolaget inte har haft möjlighet att med egna dokument bemöta det kreditomdöme UC lämnat. Kommunen har därmed inte haft tillräckliga underlag för att göra en sådan individuell bedömning som krävs. Då bolaget var medveten om att UC-riskklassen var ett i det aktuella anbudsskedet så skickade bolaget med ett förklarande brev tillsammans med UC-rapporten samt halvårsbokslutet för 2009 där även ekonomiska siffror för helår 2008 ingår vilket visar att bolaget har den finansiella och ekonomiska styrka som krävs för genomförandet av uppdraget. Bolaget anser att man därmed har gett kommunen möjlighet att göra en individuell bedömning av bolagets ekonomi. Vidare har även Upplysningscentralen medgett att riskklass ett var felaktig och man har den 31 augusti 2009 tagit bort riskklassningen. Anbudstidens utgång var den

LÄNSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 2

DOM

Sida 3
7330-09 E

3 september 2009. UC har även tagit bort prognos och rating i informationen om bolaget pga. att UC inte har tillräcklig information för att göra en riktig bedömning. Kommunen har brustit i upphandlingsförfarandet genom att inte ha utfört utvärdering av de krav som får ställas på leverantören på det sätt som följer av 11 kap. 7 § LOU. Bristen har varit sådan att den medfört att bolaget lidit eller kan komma att lida skada. – Bolaget åberopar bl.a. ett brev från Niklas Mattsson, Upplysningscentralen Risk, daterat den 25 september 2009 där det framgår att bolagets riskbedömning numera är satt till *Ej bestämd*.

Kommunen bestrider bolagets yrkanden och hemställer att de ska avslås samt anför i huvudsak följande. Bolaget har själv, väl medveten om kraven i förfrågningsunderlaget, ingivit bl.a. intyg från Upplysningscentralen som visar att riskklass ett förelåg. Andra handlingar har givits in. Bolaget har inte kompletterat med uppgifter om att Upplysningscentralens bedömning var felaktig och inte heller kompletterat med uppgifter av vilket det framgår att förfrågningsunderlagets krav på annat vis uppfyllts. Kommunen får men behöver inte begära komplettering eller rättelse av uppgifter i anbud. Kommunen har valt att inte begära detta, även om bolaget i övrigt lämnat ett utmärkt anbud, då processriskerna bedömts för stora. Kommunen har gjort en individuell bedömning på i anbudet ingivna uppgifter och där funnit att bolaget inte bedömdes klara kravet i kvalificeringsfasen. Att bolaget i efterhand kommer med förklaringar torde sakna betydelse.

Länsrätten har den 28 september 2009 beslutat att bolagets yrkande om interimistiskt beslut för närvarande inte föranledde någon åtgärd från länsrättens sida med hänvisning till att länsrätten den 25 september 2009, på yrkande från annan part i upphandlingen (mål nr. 7271-09), beslutat att upphandlingen inte fick avslutas innan länsrätten slutligen prövade upphandlingen eller beslutade något annat.

DOMSKÄL*Gällande bestämmelser*

Länsrätten har enligt 16 kap. 2 § första stycket LOU att pröva om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen. Om så är fallet och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt 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.

Uppgifter i förfrågningsunderlaget

AFB.31 Anbuds form och innehåll

Anbudsgivaren skall till anbudet bifoga bl.a. ett intyg från Upplýsningscentralen som visar att anbudsgivaren ligger i riskklass tre till fem för att visa att anbudsgivarens ekonomiska och finansiella ställning är god.

AFB.512 Finansiell och ekonomisk styrka

Anbudsgivaren skall ha sådan finansiell och ekonomisk styrka (uthållighet) som krävs för genomförandet av uppdraget. Intyg från Upplýsningscentralen (UC) som visar att anbudsgivaren ligger i riskklass tre till fem för att visa att anbudsgivarens ekonomiska ställning och finansiella ställning är god.

Kungälv kommun förbehåller sig rätten att kontrollera anbudsgivarens finansiella och ekonomiska styrka genom att kräva in årsredovisning inklusive resultat- och balansräkning för de tre föregående åren eller på annat sätt Kungälv kommun finner lämpligt, t.ex. UC-riskintyg.

Länsrättens bedömning

Som upphandlande enhet har kommunen haft rätt att ställa krav på anbudsgivarnas ekonomiska ställning och välja om man vill inhämta upplysningar på egen hand eller att begära in dessa av anbudsgivarna. Bolaget har i den aktuella upphandlingen uteslutits i kvalificeringsfasen på grund av att det inte bedömts ha uppfyllt kravet på finansiell och ekonomisk styrka. I förfrågningsunderlaget har det aktuella kravet specificerats genom att anbudsgivaren skall inkomma med ett intyg från Upplysningscentralen som visar att anbudsgivaren ligger i riskklass tre till fem samt att ytterligare upplysningar om anbudsgivarens finansiella och ekonomiska styrka kunde komma att inhämtas från kommunen. Länsrätten anser att kravet på intyg från Upplysningscentralen med angiven riskklass är så tydligt att det inte kan misstolkas. Det är ostridigt att det intyg från Upplysningscentralen som bolaget bifogat sitt anbud visar att bolaget ligger i riskklass ett. Anbudet uppfyller därmed inte de krav som uppställts i förfrågningsunderlaget för att utvärderas. Vidare framkommer att kommunen vid kvalificeringen inte godtagit den alternativa utredningen till finansiell och ekonomisk styrka som bolaget bifogat sitt anbud. Kommunen får därigenom anses ha gjort en sådan individuell bedömning av anbudet som krävs för att bestämmelserna enligt LOU ska anses uppfyllda.

Länsrätten anser sammanfattningsvis att bolaget inte förmått visa att kommunen genom att uppställa aktuella krav eller genom att utesluta bolagets anbud brutit mot LOU eller dess principer. Ansökan ska därför avslås.

LÄNSRÄTTEN
I GÖTEBORG
Avdelning 2

DOM

Sida 6
7330-09 E

Upplysningsvis har länsrätten denna dag beslutat att länsrätten interimistiska beslut från den 25 september 2009 i mål nr 7271-09 upphört att gälla.

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


Göran Schiller

/FR



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till Kammarrätten i Göteborg.

Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten 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 skall 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 länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall 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 om länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.