



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I KARLSTAD**

DOM
2015-09-17
Meddelad i
Karlstad

Mål nr
512-15

SÖKANDE

Hamo Container AB, 556372-6156
Box 1076
141 22 Huddinge

MOTPART

Myndigheten för samhällsskydd och beredskap
651 81 Karlstad

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2015-09-18	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår Hamo Container AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 139686

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

Myndigheten för samhällsskydd och beredskap (MSB) genomför en offentlig upphandling av lastväxlarflak med öppningsbara lämmar. Vid anbudstidens utgång hade fem anbud kommit in, varav samtliga bedömts uppfylla de formella kraven och gått vidare till fortsatt prövning. Efter att fyra anbud bedömts inte uppfyllt alla ställda krav på anbudsgivare och efterfrågad vara har MSB i tilldelningsbeslut den 2 februari 2015 antagit kvarvarande anbudsgivare, Rosenqvist Försäljnings AB, som leverantör. För Hamo Container AB:s del bedömde MSB att bolaget inte uppfyllde i förfrågningsunderlaget ställda krav på ekonomisk stabilitet, minst riskklass 3 enligt UC:s riskkvalificering eller motsvarande stabilitet.

YRKANDEN M.M.

Hamo Container AB ansöker om överprövning och yrkar att rättelse ska ske så att bolaget anses uppfylla kravet på ekonomisk stabilitet. Som skäl för yrkandet anför bolaget i huvudsak följande. Bolagets företrädare anser att det svar han som VD och ägare samt hans auktoriserade revisor lämnat gällande kompletterande information om krav på ekonomisk stabilitet bör vara tillräckligt för att visa att bolaget uppfyller kraven att få vara leverantör till MSB. Ett sådant svar har han som VD och ägare lämnat och han kan bästa svara för bolagets ekonomiska situation. Även bolagets nuvarande auktoriserade revisor som det haft sedan tre år tillstyrker detta i en PM. MSB har inte i sitt krav angett annat än att ett intyg på något sätt som styrker den ekonomiska stabiliteten ska lämnas. Det har inte specificerats vad innehållet i intyget ska visa varför bolagets förklaring borde kunna accepteras. Bolaget har inga skatteskulder och inga betalningsanmärkningar. MSB har nog inte tagit del av varför UC inte kan göra någon kreditbedömning på bolaget. Hade MSB gjort det hade MSB frågat om kompletterande information rörande det aktuella ärendet. Bolaget kan informera om att det

rörde sig om att dess auktoriserade revisor har anmärkt på att några inbetalningar till Skatteverket skett några dagar för sent och att även en kontrollbalansräkning upprättats. För sent inbetald skatt må vara hänt men den har alltid betalats till fullo inklusive ränta. En kontrollbalansräkning är ett vanligt verktyg att använda för att säkerställa ägarens ansvarsförbindelser mot företaget. Containers är dyra produkter som frestar på likviditeten i företaget och därför gjordes kontrollbalansräkningen för att säkerställa det egna kapitalet. Det är heller inte förbjudet att ett företag har ett negativt resultat. Skulle det vara förbjudet med negativt resultat gör det att företag diskvalificeras i upphandlingar och då finns ju ingen chans att företag återfår ytterligare ekonomisk stabilitet och går med vinst då de inte får göra affärer. Klassificering minst klass 3 hos UC inte är relevant för att utesluta leverantören. Informationen som UC har att tillgå är upp till 1,5 år gammal. Mycket kan ha hänt i företag under den tiden, både positivt och negativt som påverkar och väger in företagets kapacitet och möjlighet till leverans av varor. Just för att undvika likande situationer vid upphandlingar i framtiden jobbar bolagets externa redovisningsbyrå med att ta fram resultat och balansräkning för 2014 års bokslut. Bokslutet för 2014 beräknas vara inlämnat till Bolagsverket under vecka 9-10. Under 2013 har bolaget dessutom levererat två exakt likadana produkter som nu efterfrågas. Vid det tillfället gjordes en direktupphandling som bolaget vann. Nu när MSB gör en upphandling för att köpa ett ytterligare lämflak diskvalificeras bolaget på för lösa grunder.

MSB bestrider bifall till Hamo Container AB:s ansökan och anför i huvudsak följande. Av 2.4. i förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivare ska ha en stabil finansiell och ekonomisk ställning. Anbudsgivarens finansiella och ekonomiska ställning kommer i första hand att kontrolleras genom sökning via kreditupplysningsföretag. Som utgångspunkt för upphandlingen gäller att anbudsgivare ska ha minst riskklass 3 enligt UC:s riskklassificering. Den uppgift som gäller är det senast tillgängliga värde som finns

registrerat den dag sökningen sker, normalt samma dag som anbudsöppning alternativt en eller två arbetsdagar efter. Uppgiften hämtas av MSB. För anbudsgivare vars uppgifter inte kan hämtas från UC:s riskkvalificering gäller att dessa anbudsgivare ändå kan anses uppfylla kravet avseende ekonomisk stabilitet om anbudsgivaren vid begäran från MSB kan lämna en förklaring så att MSB kan anse det klarlagt att företaget har motsvarande stabilitet. Enligt LOU är det tillåtet för en upphandlande myndighet att ställa krav på ekonomisk stabilitet. MSB som upphandlande myndighet bestämmer självständigt hur kravet på ekonomisk stabilitet ska kontrolleras. Att göra en kontroll via ett kreditupplysningsföretag som UC är ett mycket vanligt sätt att kontrollera anbudsgivares finansiella och ekonomiska ställning. Om det är så att uppgifter om anbudsgivaren inte kan hämtas från UC:s riskkvalificering har MSB i den nu aktuella upphandlingen också i enlighet med förfrågningsunderlaget gett anbudsgivare möjlighet att på annat sätt visa att de har en stabil finansiell och ekonomisk ställning. Anbudsgivaren kan då lämna en förklaring som visar att företaget har en ekonomisk stabilitet som motsvarar den som efterfrågas i förfrågningsunderlaget. Denna möjlighet ges oavsett anledningen till att uppgifterna inte kan hämtas från UC:s riskkvalificering. När MSB under kvalificeringsfasen, via kreditupplysningsföretaget UC, gjorde en kontroll av Hamo Container AB:s finansiella och ekonomiska ställning visade det sig vid att det inte gick att hämta uppgifter från UC:s riskkvalificering eftersom riskklassen för företaget inte var bestämd. När MSB kontrollerade Hamo Container AB:s ekonomiska och finansiella ställning via UC gjordes detta utifrån de senast tillgängliga uppgifterna som fanns registrerade hos UC. Eftersom det inte gick att hämta uppgifter från UC:s riskklassificering gav MSB då Hamo Container AB möjlighet att lämna en sådan förklaring så att det kan anses klarlagt att företaget innehar motsvarande ekonomiska stabilitet som den som efterfrågades i förfrågningsunderlaget. Hamo Container AB lämnade då den 27 januari 2015 ett svar till MSB men MSB bedömde att svaret inte utgjorde en sådan förklaring som efterfrågats. Hamo Container AB

gavs då ytterligare ett tillfälle att lämna en förklaring och inkom då den 29 januari 2015 med ännu ett svar till MSB i vilket man hänvisade till en PM som undertecknats av en auktoriserad revisor som mailats till MSB. MSB ansåg att det varken genom Hamo Container AB:s svar eller genom den inkomna PM:en från revisorn kunde anses klarlagt att företaget innehar motsvarande stabilitet som den som efterfrågas i förfrågningsunderlaget. Hamo Container AB bedömdes därför inte uppfylla kravet på ekonomisk stabilitet i 2.4 i förfrågningsunderlaget och gick därmed inte vidare till fortsatt prövning. I de svar som Hamo Container AB lämnat till MSB ges en förklaring av företagets ekonomiska situation, men förklaringen kan inte anses klarlägga att företaget innehar motsvarande ekonomiska stabilitet som efterfrågas i förfrågningsunderlaget. I PM:en som inkommit till MSB, vilket har undertecknats av en auktoriserad revisor, framkommer att nämnda siffror inte har reviderats och därför inte kan bestyrkas. Det framgår även av PM:en att styrelsen i Hamo Container avser att lämna en kontrollbalansräkning nr 2 per den 31 december 2014. Hamo Container AB:s ekonomiska stabilitet kan enligt MSB därför inte anses ha tillstyrkts av den auktoriserade revisorn. MSB anser således att inte heller denna PM utgör en sådan förklaring genom vilket det kan anses klarlagt att företaget har motsvarande ekonomiska stabilitet som efterfrågas i förfrågningsunderlaget. Det stämmer att MSB tidigare direktupphandlat två lastväxlarflak från Hamo Container AB, men då ställdes inte samma krav på ekonomisk stabilitet som i den nu aktuella upphandlingen vilken avser ett ramavtal som ska gälla två år med möjlighet till förlängning ytterligare två år. Vilka krav som ställts i en tidigare upphandling och vilka överväganden som gjorts inför en sådan avgör inte vilka krav som ställts och vilka överväganden som gjorts avseende denna upphandling och kan inte heller påverka den rättsliga bedömningen av nu aktuella upphandling.

Hamo Container AB har beretts tillfälle att yttra sig över vad MSB anfört men inte hörts med anledning av detta.

SKÄL FÖR AVGÖRANDET

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.

I 11 kap. 2 § LOU anges att en upphandlande myndighet får ställa krav på en lägsta nivå för anbudssökandes och anbudsgivares ekonomiska samt tekniska och yrkesmässiga kapacitet. Dessa ska överensstämma med bestämmelserna i 7-13 §§. Omfattningen av den information som avses i 7-13 §§ 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.

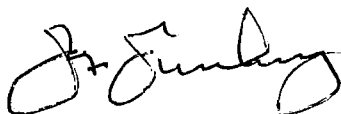
Förvaltningsrättens bedömning

Enligt förvaltningsrättens mening är det vanligt förekommande och normalt förenligt med bestämmelserna i 11 kap. 2 § LOU att ställa krav på ekonomisk stabilitet i form av viss riskklassificering enligt Upplysningscentralens (UC:s) klassificeringssystem. UC Riskklass klassificerar enligt UC:s webbplats företagen mellan 1 och 5, där 5 innebär lägsta risk. I nu

aktuell upphandling har MSB ställt krav på riskklass 3, normal risk, med möjlighet för anbudsgivare att visa motsvarande ekonomisk stabilitet på annat sätt. Förvaltningsrätten anser att kravet är rimligt och står i proportion till kontraktsföremålet, ramavtal avseende lastväxlarflak som ska gälla i två år med möjlighet till förlängning i högst två år. Förvaltningsrätten instämmer även i MSB:s bedömning att Hamo Container AB inte visat att bolaget uppfyller de krav på ekonomisk stabilitet som gäller för denna upphandling. Sammantaget och med hänvisning till vad som anförts finner förvaltningsrätten att det inte framkommit annat än att MSB genomfört upphandlingen i enlighet med bestämmelserna i LOU. Hamo Container AB har därför inte lidit eller kan komma att lida skada Hamo Container AB:s ansökan om överprövning ska därmed avslås.

ÖVERKLAGANDE

Denna dom kan överklagas. Hur man överklagar, se bilaga (DV 3109/1B LOU)



Bo Forsberg



SVERIGES DOMSTOLAR

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 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.