

LÄNSRÄTTEN I  
STOCKHOLMS LÄN

DOM  
2009-08-11  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
14411-09  
Rotel 554

**SÖKANDE**

Enstar AB, 556613-8367  
Box 1245  
131 28 Nacka Strand

**MOTPART**

Statens fastighetsverk  
Box 2263  
103 16 Stockholm

Ombud:

Jur. kand. Lars Biertz  
Advokatfirman Pedersen AB  
Box 3462  
103 69 Stockholm

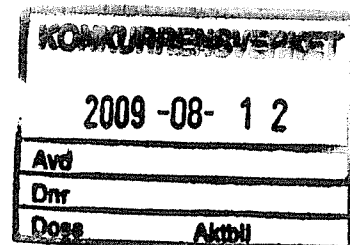
**SAKEN**

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

---

**DOMSLUT**

Länsrätten bifaller ansökan på så sätt att Statens fastighetsverks upphandling av bergvärmepumpinstallation för Thielska galleriet AB 190 ska göras om.



Dok.Id 447312

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: lansrattenistockholm@dom.se		

### BAKGRUND

Statens fastighetsverk (fastighetsverket) har genomfört en upphandling av bergvärmepumpinstallation för Thielska galleriet, dnr 223-752/07.

I tilldelningsbeslut avsänt den 3 juli 2009 beslöt Fastighetsverket att anta annat anbud än anbudet från Enstar AB (bolaget).

Länsrätten har i beslut den 10 juli 2009 förordnat att Fastighetsverket tills vidare inte får avsluta upphandlingen.

### YRKANDEN M.M.

Bolaget ansöker hos länsrätten om överprövning enligt LOU och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas och i andra hand att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan uppger bolaget bland annat följande. Upphandlingen har inte genomförts affärsmässigt och utvärdering och prövning har skett på subjektiva grunder. Vinnande anbud borde ej ha passerat vidare till tilldelning av kontrakt. Anbudet borde ha förkastats på grund av att det inte uppfyller kraven enligt 11 kap. LOU utifrån de krav som redovisats i förfrågningsunderlaget. Enligt anbudsinbjudan krävs följande av entreprenören:

1. Anbudsgivaren ska ha erfarenhet av minst fem liknande projekt.
2. Anbudsgivaren ska uppvisa god finansiell styrka och bifoga senaste årsredovisning och SKV 4820.

Bolaget ser ingen rimlighet i att Rörbjörnen AB som har registrerats 2009-01-19 har hunnit lämna årsredovisning för föregående år samt kunnat påvisa långsiktig god ekonomi eftersom företaget inte funnits under 2008. Rörbjörnen AB kan ej ha erfarenhet av minst fem liknande projekt på den korta tid som företaget funnits. Det företag som fanns innan Rörbjörnen AB kan ej ha erfarenhet av fem liknande projekt med en årsomsättning

som är i nivå med det upphandlade projektet. Rörbjörnen enskild firma, som fanns innan Rörbjörnen AB, hade en årsomslutning i samma storlek som inlämnat anbud. Detta är inte på något sätt prov på ”god finansiell styrka”. Rimligtvis borde årsomslutningen vara 3-4 gånger större än entreprenad-summan. Kravet som upphandlande myndighet ställer för vad som är god finansiell styrka är ej definierat och överlåter till myndigheten att på egna grunder bedöma detta, vilket inte kan anses transparent med principen för förutsebarhet och transparens.

Fastighetsverket yrkar att länsrätten ska avslå yrkandet om överprövning och anför huvudsakligen följande. Rörbjörnen AB har lämnat in en sammanställning över Rörbjörnen/Rörbjörnen AB:s tidigare erfarenheter av liknande entreprenader. Av sammanställningen framgår att Rörbjörnen/Rörbjörnen AB sedan år 2002 genomfört fler än fem likvärdiga entreprenader med den nu aktuella upphandlingen. Verksamheten i Rörbjörnen bedrevs tidigare i form av enskild firma. I början av 2009 ombildades verksamheten till aktiebolag, Rörbjörnen AB. Verksamheten och organisationen har inte förändrats i och med ombildningen. Företrädaren för verksamheten är densamma och all personell kompetens i Rörbjörnen har flyttats över till Rörbjörnen AB. Enligt LOU har Rörbjörnen AB rätt att åberopa annan kapacitet från näringsverksamheten Rörbjörnen för att säkerställa att Rörbjörnen AB ska uppfylla kvalificeringskriteriet ”erfarenhet av minst fem liknande projekt”. Det är möjligt då Rörbjörnen och Rörbjörnen AB har samma företrädare och ägare. Rörbjörnen AB har bilagt resultatrapporter för både Rörbjörnen för år 2008 och en preliminär resultatrapport för Rörbjörnen AB för år 2009. I och med att Rörbjörnen har avgivit sådan dokumentation får kriteriet årsredovisning anses uppfyllt. Rörbjörnen har också tillsammans med anbudet ingivit ifylld SKV 4820 för Rörbjörnen/Rörbjörnen AB. Kravet på SKV4820 är således tillgodosett. Av förfrågningsunderlaget framgår det att Fastighetsverket kan komma att kräva bankgaranti för entreprenadens genomförande. Syftet med detta är bland

annat att anbudsgivarna ska visa att bolaget ha en god ekonomisk styrka. För att ett bolag ska kunna erhålla en bankgaranti krävs att bolaget har en god, solid och välskött ekonomi. Rörbjörnens årsomsättning är i paritet med värdet av nu aktuell upphandling. Om en upphandlande myndighet skulle ställa högre krav på anbudsgivarens omsättning skulle det kunna leda till sämre förutsättningar för en god konkurrens i upphandling samt att det riskerar att stå i strid med LOU:s regler om proportionalitetsprincipen. Fastighetsverket har funnit att Rörbjörnen har innehaft en ”god finansiell styrka”. Vid kvalificeringen har Fastighetsverket konstaterat att samtliga inkomna anbud uppfyller de uppställda kvalificeringskriterierna. Vid den senare företagna utvärderingen har Fastighetsverket konstaterat att Rörbjörnen AB har lämnat den lägsta anbudssumman av alla anbudsgivare. Mot bakgrund av detta har Fastighetsverket beslutat att tilldela Rörbjörnen AB kontrakt. Fastighetsverket har behandlat samtliga anbudsgivare på ett likartat sätt i enlighet med LOU. Av tilldelningsbeslutet framgår de uppgifter som Fastighetsverket grundat sin utvärdering på dvs. samtliga anbudsgivares lämnade pris för utförande av nu förevarande entreprenad. Vidare åberopar Fastighetsverket RÅ 2002 ref 50 där anges att upphandlingar får godtas som i någon mening inte är optimalt utformade och genomförda i den mening som avses i LOU, dock under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när. Även om länsrätten skulle komma fram till att utvärderingen i någon del inte utförts optimalt görs gällande att bristerna i vart fall inte innebär att de principer som bär upp LOU träts för när. Inga ovidkommande hänsyn har tagits och även i övrigt har upphandlingen genomförts i enlighet med LOU. Förutsättningarna har redovisats i förfrågningsunderlaget och samtliga anbudsgivare har behandlats lika. Det har inte framkommit att sökanden har lidit skada eller riskerat lida skada.

## DOMSKÄL

### *Tillämpliga bestämmelser*

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.

Av 16 kap. 2 § första stycket LOU framgår att rätten ska besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada.

### *Länsrättens bedömning*

Bolaget har bland annat gjort gällande att kravet i förfrågningsunderlaget att anbudsgivaren ska uppvisa god finansiell styrka är otydligt och strider mot transparensprincipen. Fastighetsverket har bestritt detta.

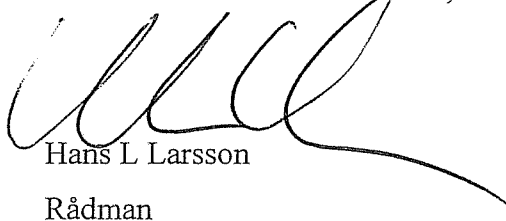
LOU ger inte närmare besked om hur ett förfrågningsunderlag ska vara utformat utöver vad som kan sägas komma till uttryck i 1 kap. 9 § LOU. I det uppställda kravet på öppenhet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. Regeringsrätten har i RÅ 2002 ref. 50 uttalat att de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade ändå får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när.

I nu aktuell upphandling har i förfrågningsunderlaget angetts att anbudsgivare ska uppvisa god finansiell styrka. Någon ledning för vad som krävs för att kravet på god finansiell styrka ska anses vara uppfyllt ges inte i förfrågningsunderlaget. Inte heller definieras begreppet. Enligt länsrättens

bedömning lämnar förfrågningsunderlaget därmed ett betydande utrymme för subjektiva värderingar, vilket inte får förekomma. Länsrätten finner därför att förfrågningsunderlaget inte uppfyller kraven på transparens och förutsebarhet i upphandlingen. Vad Fastighetsverket anfört föranleder inte någon annan bedömning. Bolaget får på detta sätt anses ha lidit skada eller kunna komma att lida skada. Det finns därmed skäl att tillgripa åtgärder mot upphandlingen med stöd av LOU. Med hänsyn till de konstaterade bristerna i förfrågningsunderlaget finner länsrätten att rättelse inte är en tillräcklig åtgärd. Upphandlingen måste istället göras om.

Vid en sådan bedömning finner länsrätten att det saknas anledning att pröva de övriga anmärkningar som bolaget riktar mot upphandlingen.

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



Hans L Larsson  
Rådman

Föredragande har varit Johanna Gustafson.



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

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

**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 var till 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 nå 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.

