



**SÖKANDE**

HD Landscape AB, 556520-3550  
Strandbadsvägen 13 A  
252 29 Helsingborg

Ombud: advokaten Roger Wier och jur.kand. Christoffer Erlandsson  
Advokatfirman Morris AB  
Vallgatan 30  
411 16 Göteborg

**MOTPART**

Kävlinge kommun  
244 80 Kävlinge

Ombud: advokaten Rikard Mauritzon  
Advokatfirman Rikard Mauritzon AB  
Sundstorget 5  
252 21 Helsingborg

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, LUF

KONKURRENSVERKET	
2019-09-20	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten förordnar att Kävlinge kommuns upphandling av ramavtal avseende bortforsling och omhändertagande av avloppsslam ska rättas genom att kommunen ska göra en ny utvärdering av HD Landscape AB:s anbud gällande finansiell och ekonomisk ställning utifrån punkt 2.1.6 i upphandlingsdokumentet i enlighet med vad som anges i skälen för rättsens avgörande.

## BAKGRUND

Kävlinge kommun genomför en upphandling av ramavtal avseende borttransport och omhändertagande av avloppsslam från Kävlings kommunens avloppsreningsverk. Upphandlingen genomförs med förenklat förfarande enligt LUF. Efter utvärdering har kommunen beslutat att anta anbud från tre anbudsgivare. HD Landscape AB:s anbud har förkastats efter att det inte bedömts uppfylla kvalificeringskravet på finansiell och ekonomisk ställning.

## YRKANDE OCH INSTÄLLNING

**HD Landscape AB (HDL)** ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så vis att kommunen ska genomföra en ny kvalificering av inkomna anbud, varvid HDL:s anbud ska kvalificeras till utvärderingen och i andra hand att upphandlingen ska göras om. Som grund för sin ansökan anför HDL bl.a. följande.

HDL uppnår kvalificeringskravet på finansiell och ekonomisk ställning och kommunen har därmed förkastat HDL:s anbud på felaktigt grund, varvid HDL har frånhänts möjligheten att tilldelas kontrakt i upphandlingen.

I punkt 2.1.6 i förfrågningsunderlaget uppställs följande krav gällande finansiell och ekonomisk ställning.

Anbudsgivare skall ha en god och stabil ekonomi. Anbudsgivaren skall ha en kreditvärdighet på minst rating 75 hos Creditsafe eller likvärdigt hos annat kreditinstitut, vilket kontrolleras av Kävlings kommun, eller på annat sätt styrka företagets ekonomiska och finansiella ställning som motsvarar ställt krav (t ex via relevant intyg från anbudsgivarens bank). I de fall lägre rating visas, ska anbudsgivaren ändå anses uppfylla detta krav om anbudsgivaren på begäran lämnar sådan förklaring eller garanti att det kan anses klarlagt att anbudsgivaren innehar motsvarande ekonomiska stabilitet. Samma kvalificeringskrav tillämpas på nystartade företag och utländska anbudsgivare.

Det ställs i förfrågningsunderlaget inte något krav på att anbudsgivaren på något sätt ska styrka begärd ekonomisk ställning utan kontroll ska göras av kommunen. Det är också tydligt att kravställningen genom lydelsen ”minst rating 75 hos Creditsafe eller likvärdigt hos annat kreditinstitut” ger alternativa möjligheter att uppfylla ratingkravet.

För att styrka sin finansiella och ekonomiska ställning har HDL lämnat in intyg från Creditsafe och UC samt en moderbolagsgaranti. HDL uppfyller inte aktuellt krav med en lägsta rating om 75 hos Creditsafe men uppfyller däremot kravet med marginal med en rating 4 (av 5 möjliga) hos UC. Kommunens formulering att anbudsgivaren även kan styrka företagets finansiella och ekonomiska ställning genom likvärdigt intyg från annat kreditinstitut bör tolkas så att anbudsgivarens ekonomiska stabilitet ska nå upp till en viss lägsta nivå och att nivån kan bedömas utifrån annat tillförlitligt kreditinstituts värderingsgrunder även om företaget har en kreditvärdering hos Creditsafe. Både Creditsafe och UC har godkännande som rikstäckande kreditupplysningsföretag.

Kommunen har i nära anslutning till förevarande upphandling genomfört en annan upphandling inom samma förvaltning, med kravställningen att anbudsgivaren ska ha en kreditvärdighet på minst rating 70 hos Creditsafe eller minst riskklass 3 hos UC. Denna kravställning får anses uppfattas som att kommunens förvaltning även är förtrogn med UC:s modell och hur den bör översättas i relation till Creditsafes modell.

Det ska därvid även tilläggas att båda de aktiebolag som fått tilldelning i upphandlingen har en kreditrating enligt UC:s modell som uppgår till 4. Kommunen har alltså, i strid med likabehandlingsprincipen, behandlat anbudsgivarna olika i en direkt likartad situation.

Därutöver har HDL, som tillhör en stark koncern, lämnat in en moderbolagsgaranti för att göra det extra tydligt och säkert för kommunen att HDL har mycket stark finansiell och ekonomisk ställning. Även detta är ett adekvat bevis för HDL:s goda finansiella och ekonomiska ställning, vilket innebär att HDL har styrkt en finansiell och ekonomisk ställning som vida överstiger den kravställda nivån.

För det fall HDL:s finansiella och ekonomiska ställning inte anses uppfyllt genom utdrag från UC och moderbolagsgaranti, har kommunen uppställt ett för upphandlingen oproportionerligt krav som inte står i relevans till upphandlingsföremålet. Detta har lett till att HDL:s anbud förkastats och att HDL därigenom frånhänts möjligheten att tilldelas kontrakt i upphandlingen. Upphandlingens värde uppgår till mindre än en miljon kronor per år och kravet vad gäller ekonomisk ställning måste ställas i paritet till upphandlingens omfattning och dess föremål. Det är ett uppenbart oproportionerligt krav att sätta en nivå vad gäller finansiell och ekonomisk ställning som utesluter anbudsgivare som uppnår en kreditrating om 4 hos UC och dessutom har ett moderbolag som lämnar en obegränsad moderbolagsgaranti som säkerhet för fullgörandet.

Ställda krav kan inte motiveras med att kommunen önskar minimera risken för avbrott under en period för att kommunen tvingas genomföra en ny upphandling på grund av en leverantörs bristande ekonomi. Detta eftersom det är fråga om en ramavtalsupphandling med flera leverantörer i rangordningen och en upphandling med begränsad omfattning, låg risk och lågt värde.

Utöver att kravet är oproportionerligt brister kravet, med kommunens tolkning, avseende finansiell och ekonomisk ställning i tydlighet och förutsägbarhet. Detta då, HDL, som är en normalt omsorgsfull och rimligt informerad anbudsgivare, inte har kunnat utröna vad kommunen har tillmätt

särskild betydelse i upphandlingen. HDL har genom förfrågningsunderlaget vilseletts att uppfatta att näst högsta rating hos UC och en obegränsad moderbolagsgaranti varit tillräckliga bevis för att styrka att HDL uppfyller i upphandlingen ställda kravet avseende finansiell och ekonomisk ställning. Kommunen har för det fall detta inte varit avsikten haft att uttrycka krav-bilden på annat sätt. Bristen har inneburit att HDL har frånhänts möjligheten att lämna sitt mest konkurrenskraftiga anbud i upphandlingen och därmed förlorat möjligheten att tilldelas kontrakt i upphandlingen.

Med anledning av att kommunen har agerat i strid med LUF har HDL lidit, eller kan komma att lida skada. HDL:s anbud skulle rätteligen ha blivit kvalificerad till utvärderingen i upphandlingen eftersom HDL och företagets anbud uppfyller samtliga uppställda obligatoriska krav. HDL hade dessutom vid en korrekt utvärdering sannolikt tilldelats ramavtalet i upphandlingen. Alternativt har kommunen uppställt oproportionerliga och/eller otydliga krav i upphandlingen som hindrat HDL från att lämna ett konkurrenskraftigt anbud som klarat uppställda kvalificeringskrav, och HDL har därför från-tagits möjligheten att tilldelas ramavtalet i upphandlingen.

**Kävlinge kommun** bestrider HDL:s yrkanden och menar att om skäl till ingripande enligt LUF anses föreligga, bör det begränsas till rättelse på sätt som HDL yrkat. Som grund för sin talan anför kommunen bl.a. följande.

HDL hade inte en kreditrating om 75 eller högre hos Creditsafe, vilket var det lägsta krav som kommunen ställde gällande finansiell och ekonomisk ställning. Det saknas stöd för att HDL:s tillhörighet till en viss riskklass enligt UC:s metod motsvarar lägsta kreditrating om 75 hos Creditsafe. Det i anbudet ingivna utdraget från UC innehöll endast första sidan. Uppgifterna i de ytterligare handlingar från UC som bifogats ansökan om överprövning beaktades därför inte vid anbudsprövningen. Såvitt kommunen har erfarit inhämtar kreditvärderingsbolagen Creditsafe och UC något olika

information om de företag som de utvärderar. Exakt hur Creditsafe och UC utvärderar insamlad företagsinformation utgör deras respektive företags-hemlighet och är inte möjligt att få närmare uppgifter om. Därtill så redovisar nämnda kreditvärderingsbolag resultatet av sina utvärderingar på olika sätt. Det är därför inte möjligt att göra några direkta jämförelser mellan en viss riskklass enligt UC:s modell med Creditsafes ratingvärden. HDL har inte beskrivit på vilket sätt kommunen, utifrån kända ekonomiska parametrar avseende HDL, skulle kunna ha gått till väga för att göra en sådan jämförelse. Förhållandet har lett till att kommunen inte heller utifrån UC:s intyg ansett att HDL uppfyllt ställt krav på finansiell och ekonomisk ställning. Av samma skäl anser kommunen inte heller att det av nu ingivna handlingar framgår att HDL uppfyller aktuellt kvalificeringskrav.

Att kommunens kravställning gällande finansiell och ekonomisk ställning i en annan upphandling utöver krav på lägsta kreditrating enligt Creditsafes metod även innehållit en viss lägsta riskklass enligt UC:s metod får i detta sammanhang inte anses vara relevant. Varje enskild upphandling är unik och ger anledning till olika övervägande utifrån bl.a. de tjänster som upphandlats och de avtals som tecknas. De slutsatser som HDL drar genom att hänvisa till en annan upphandling är ogrundade och felaktiga.

HDL:s hänvisning till vilka andra riskklasser som UC har hänfört andra anbudsgivare som haft en kreditrating om 75 eller högre hos Creditsafe anses inte ha givit svar på varför de anbudsgivarna haft en högre kreditrating hos Creditsafe än HDL. Att de anbudsgivarna tillhört samma riskklass enligt UC som HDL har därför inte ansetts kunna ändra kommunens bedömning.

Kommunen kom aldrig att pröva HDL:s danska moderbolags finansiella och ekonomiska ställning eftersom HDL:s anbud saknade uppgifter om moderbolagets ekonomiska ställning. Kommunen hade i upphandlingen inte påtagit sig något ansvar att infordra uppgifter avseende en garants för-

hållanden i detta avseende. Det har inte heller i ansökan om överprövning bifogats någon handling där moderbolagets kreditrating framgår. Anbudet saknade även underlag för att bedöma om handlingen var utställd av en legal företrädare för moderbolaget som enligt dansk lag ägde behörighet att binda moderbolaget. Härutöver har kommunen inte bedömt att moderbolagets åtagande i handlingen kan anses innebära att moderbolaget juridiskt otvetydigt har förbundit sig att i händelse av dotterbolagets obestånd lämna erforderligt kapitaltillskott för att säkerställa avtalets rätta fullgörande i alla avseenden.

Ställt krav på anbudsgivarens finansiella och ekonomiska ställning är väl avvägt. Om kravet skulle anses vara konkurrensbegränsande så kan det motiveras utifrån LUF:s regelverk. Kommunen har haft önskemål att finna en entreprenör med stark ekonomi för att minimera risken för avbrott och en ny upphandling med oönskad tidsutdräkt som tidvis kan bli systemkritisk för reningsverkets drift och funktion.

Utformningen av kvalificeringskravet gällande finansiell och ekonomisk ställning får anses vara tillräckligt tydligt. Skälet till att kommunen primärt har ställt krav utifrån Creditsafes värderingsmodell är bl.a. att berörda tjänstemän är väl förtroga med modellen som flera år tillbaka nyttjas inom förvaltningen. Kommunen uppfattar att det närmast har blivit etablerad praxis att upphandlande myndigheter ställer krav utifrån något kreditvärderingsbolags värderingsmodell, vilket har tett sig ändamålsenligt då det normalt leder till en enkel och effektiv upphandlingsprocess. I den mån anbudsgivare skulle åberopa information utöver eller istället för kreditrating har kommunen inte lämnat någon detaljerad information eftersom det inte i förväg har varit möjligt att förutse vilken information som skulle kunna komma att lämnas. Redan genom hänvisningen till kreditvärderingsbolagets krav får en anbudsgivare därigenom anses ha fått en god uppfattning om vilka närmare kriterier som kommunen skulle komma att beakta.

I händelse av att HDL:s anbud hade kvalificerats för utvärdering skulle det ha lett till avtalsteckning och vid en preliminär bedömning skulle HDL ha placerat sig som trea. Vid tidigare ramavtal av upphandlad tjänst så har inte ens den anbudsgivare som rangordnats på andra plats tilldelats något uppdrag. Skälet är att den som rangordnats först regelmässigt har åtagit sig alla avrop under avtalstiden. Att HDL:s anbud inte utvärderats har därför i realiteten inte lett till någon skada för bolaget, men teoretiskt finns en möjlighet att skada skulle kunna uppstå. Det överlämnas till domstolen att ta ställning till ifall detta är tillräckligt.

#### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

I 4 kap. 1 § LUF anges att upphandlade enheter ska behandla alla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

Av 20 kap. 6 § LUF framgår att om den upphandlande enheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i LUF och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Under punkt 2.1.6 *Finansiell och ekonomisk ställning* i upphandlingsdokumentet anges bl.a. följande.

Anbudsgivare skall ha en god och stabil ekonomi. Anbudsgivaren skall ha en kreditvärdighet på minst rating 75 hos Creditsafe eller likvärdigt hos annat



kreditinstitut, vilket kontrolleras av Kävlinge kommun, eller på annat sätt styrka företagets ekonomiska och finansiella ställning som motsvarar ställt krav (t.ex. via relevant intyg från anbudsgivarens bank).

I målet är ostridigt att HDL vid anbudets ingivande inte hade en rating om minst 75 hos Creditsafe. Utformningen av kravet på kreditvärdighet i upphandlingsdokumentet får emellertid förstås som att anbudsgivarens ekonomiska stabilitet ska nå upp till en viss lägsta nivå och att nivån kan bedömas även utifrån annat tillförlitligt kreditinstituts värderingsgrunder även om anbudsgivaren har en kreditvärdering hos Creditsafe (jfr Kammarrätten i Göteborgs dom den 28 november 2014 i mål nr 2546-14).

Genom kravställningens ordalydelse får kommunen anses ha åtagit sig att genomföra kontroll av anbudsgivares kreditvärdighet hos Creditsafe och andra kreditinstitut. Något krav på att anbudsgivaren måste inkomma med stöd för sin kreditvärdighet hos annat kreditinstitut eller uppgifter om hur kommunen ska jämföra de olika kreditinstitutens kreditvärdering uppställs inte i upphandlingsdokumentet. HDL har genom lämnade uppgifter om vilken riskklass företaget tillhör hos UC överlämnat till kommunen att genomföra de kontroller som kommunen finner erforderliga för att kunna göra bedömningen om HDL:s kreditvärdighet uppfyller ställda krav.

Det har i målet inte framkommit att kommunen närmare har kontrollerat HDL:s kreditvärdighet hos UC eller huruvida HDL:s riskklass hos UC är likvärdigt med minst rating 75 hos Creditsafe. Med begreppet likvärdigt får förstås att kreditvärdering inte måste utföras utifrån exakt samma värderingsmodell. Kommunen har således haft att kontrollera om HDL utifrån UC:s klassificering uppnår den nivå av ekonomisk stabilitet som kan jämföras med en minsta rating om 75 hos Creditsafe. Uppenbarligen har kommunen inte gjort så.

Mot bakgrund av det anförda finner förvaltningsrätten att HDL har visat

att Kävlinge kommun i det aktuella upphandlingsförfarandet brutit mot 4 kap. 1 § LUF. I målet är det ostridigt att för det fall HDL:s anbud hade kvalificerats till utvärdering skulle det ha lett till avtalsteckning. HDL får därmed till följd av Kävlinge kommuns agerande lidit eller i vart fall riskerat att lida skada på sådant sätt som krävs för att domstolen ska besluta om ingripande enligt LUF. Upphandlingen bör rättas genom att kommunen ska vidta en ny utvärdering av HDL:s anbud gällande finansiell och ekonomisk ställning i enlighet med vad som sagts ovan. Med denna utgång finns det inte anledning att pröva de invändningar mot upphandlingen som HDL därutöver gjort gällande.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (FR-05)

Anders Mattsson

Madelene Rask har föredragit målet.



## Hur man överklagar

FR-05

Den som inte är nöjd med förvaltningsrättens beslut kan överklaga. Här framgår hur det går till.

### Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som ni fick del av beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

#### Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om ni exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

### Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

I vissa fall kan myndigheten ingå avtal efter 10 dagar från det att domstolen avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut, och i vissa fall får myndigheten ingå avtal omedelbart. Efter att avtal har slutits får kammarrätten inte överpröva upphandlingen. Detta gäller alltså även om tiden för överklagande fortfarande gäller.

Närmare regler finns i den lag som gäller för målet, se rutan längst ner på nästa sida för hänvisningar.

### Gör så här

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför ni tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring ni vill ha och varför ni tycker att kammarrätten ska ta upp ert överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis ni vill hänvisa till. Förklara vad ni vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.  
  
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå er: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.  
  
Om ni har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten – adressen finns i beslutet.

### Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har ni tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

### Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om ni *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt ni vill föra fram.

### Vill ni veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om ni har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i beslutet.

Mer information finns på [www.domstol.se](http://www.domstol.se).

För fullständig information, se:

- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna, 20 kap.
- lag (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet, 16 kap.
- lag (2016:1147) om upphandling av koncessioner, 16 kap.
- lag (2016:1145) om offentlig upphandling, 20 kap.
- lag (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorn, 20 kap.