



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UPPSALA**

DOM
2013-06-12
Meddelad i
Uppsala

Mål nr
494-13 E
Enhet 2

SÖKANDE

Parkster AB, 556862-5841
Ideon Science Park
Scheelevägen 15
223 70 Lund

MOTPART

Västerås kommun, Tekniska nämnden
Stadshuset
721 87 Västerås

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2013-06-14	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Parkster AB:s ansökan om överprövning.

BAKGRUND

Västerås kommun (kommunen) har genom ett öppet förfarande genomfört en upphandling av Mobil betaltjänst för parkering, med diarienummer 2012/893-TN-061. Genom tilldelningsbeslut den 23 januari 2013 antogs anbud från EasyPark AB (EasyPark) som det ekonomiskt mest fördelaktiga. Anbudet från Parkster AB (Parkster) kom på andra plats i utvärderingen.

YRKANDEN OCH GRUNDER

Parkster ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att en ny utvärdering görs, varvid anbudet från EasyPark diskvalificeras och Parksters anbud antas istället.

Grunden för Parksters talan är att anbudet från EasyPark inte uppfyller alla krav i upphandlingen och borde ha diskvalificerats. Parkster har lidit skada genom att inte tilldelas uppdraget.

Kommunen yrkar att ansökan om överprövning avslås.

PARTERNAS TALAN

Parkster

EasyParks anbud uppfyller inte skall-krav S30. Erbjuden lösning ska innefatta direktbetalning, vilket EasyPark enligt sin redovisning för redovisningskrav R9 inte erbjuder. Vidare ska, enligt skall-krav S29, kunder alltid erbjudas betalning via faktura eller kontokort. Av EasyParks redovisning för redovisningskrav R6 följer att anbudet frångår detta krav då kostnaden hamnar på kundens mobilräkning första gången en beställning görs via SMS. Först påföljande gång uppfylls kravet om att kunden ska kunna använda faktura eller kontokort.

EasyParks anbud uppfyller inte heller skall-krav S16, enligt vilket det ska vara möjligt för kunden att ange en starttid för en parkering. EasyParks redovisning för redovisningskrav R2 visar att någon sådan möjlighet inte finns. Det har ställts en fråga i upphandlingen till kommunen innefattande ett exempel om att funktionen skulle kunna användas för missbruk av typen att parkering alltid ställs in att starta 15 minuter i framtiden – i syfte att betala mindre p-avgift men med så kort tid att p-vakt inte hinner utfärda p-bot. Det bör således ha varit tydligt för samtliga anbudsgivare att kravet innebär att kunderna ska kunna ställa in ett framtida klockslag då parkeringen ska påbörjas.

Redovisningskraven gäller huvudsakligen skall-krav. Redovisningskrav 12 är direkt angiven som en fråga som rör hur ett antal skall-krav uppfylls. Det kravet efterfrågar på vilket sätt kunden kan få tillgång till den information som efterfrågas i skallkrav S54-S56. Det finns redovisningskrav kopplade till skall-kraven S2-4, S7, S15-23, S24-26, S29-30, S46-50, S52-53, S54-56, S57-63, S64-73, S74-81, S86-98, att jämföra med till bör-kraven B4, B6 och B7.

Kommunen

Alla de krav som Parkster åberopat är skall-krav. Redovisningskraven kan bara fungera som stöd vid utvärderingen av bör-krav, inte skall-krav. EasyPark har bekräftat att man uppfyller skall-kraven eller kommer att uppfylla dem senast vid kontraktstarten genom att kryssa i "Ja" i uppfyllelselistan. Kommunen har inte i förfrågningsunderlaget angett att uppfyllelsen av dessa skall-krav ska styrkas på annat sätt än genom att anbudsgivaren kryssar "Ja" i uppfyllelselistan. EasyParks bekräftelse att man uppfyller kraven ska därför tas för god.

Det har inte gjorts någon värdering av anbudsgivarnas uppfyllelse av skall-kraven, till skillnad från bör-kraven, och inte heller någon verifiering i detta avseende annat än om det särskilt angetts. Att uppfylla

skall-kraven är i detta avseende närmast som att uppfylla formella krav, såsom krav på ekonomisk ställning och ekonomisk och teknisk och yrkesmässig kapacitet. Väl att märka är dock att en anbudsgivare som på detta sätt uppfyllt skall-kraven samtidigt har iklätt sig ett ansvar för att uppfylla kraven senast vid kontraktsstarten. Enligt kommunens bedömning uppfyller EasyParks anbud de ställda skall-kraven i alla avseenden. Parkster har missuppfattat syftet med skall-kraven. Dessa har uppställts av kommunen för att garantera en viss nivå på tjänsterna, inte för att utvärdera något.

DOMSKÄL

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet och förutsebart sätt. Vidare gäller de EU-rättsliga principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Detta innebär att en upphandlande myndighet inte får anta ett anbud som inte uppfyller kraven enligt förfrågningsunderlaget och inte heller göra prövningen mot andra kriterier än dem som funnits med i förfrågningsunderlaget. LOU ger inte närmare besked om hur ett förfrågningsunderlag ska vara utformat eller hur en utvärderingsmodell ska vara konstruerad utöver vad som kan sägas komma till uttryck i de allmänna bestämmelserna i den ovan angivna paragrafen. En upphandling ska vidare genomföras på ett affärsmässigt sätt och i kravet på affärsmässighet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag ska vara så tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen. För varje krav som ställs i förfrågningsunderlaget ska den upphandlande myndigheten redogöra för hur anbudsgivarna ska visa att de uppfyller kraven. Detta följer också av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens.

Förvaltningsrätten har att pröva om det på grundval av vad Parkster anfört är visat att kommunen har brutit mot någon av de grundläggande principerna eller någon annan bestämmelse i LOU och att det medfört att bolaget lidit eller kunnat komma att lida skada.

En upphandlande myndighet är normalt, så länge bestämmelserna i LOU och de unionsrättsliga principerna beaktas, oförhindrad att bestämma om, och hur, en anbudsgivare ska visa att ett skall-krav uppfylls. Upphandlande myndigheter ska som huvudregel kunna förlita sig på att uppgifter som avges i anbud är korrekta så länge inte annat indikerar att så inte skulle vara. Fråga i målet är på vilket sätt de upplysningar som lämnats i EasyParks anbud, som svar på redovisningskrav, ska beaktas vid bedömningen av om detta anbud uppfyller upphandlingens skall-krav.

I förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande.

I avsnitt 6, "Utvärdering", anges följande vad gäller upphandlingens kravspecifikationer.

Till anbudet ska bifogas ifyllda mallar avseende bilagorna 2-4 som redovisar anbudsgivarens utlovande att uppfylla de krav som ställs i kravspecifikationen. Dessa krav är betecknade S, B och R följt av ett löpnummer. S=ska-krav. Observera att samtliga ska-krav måste vara uppfyllda för att lämnat anbud ska få delta i utvärderingen. Att alla ska-krav uppfylls anges med ett "Ja" i uppfyllelselistan. B=bör-krav. Uppfyllelse av bör-krav ska anbudsgivaren redovisa i uppfyllelselistan med "Ja" om kravet uppfylls helt. Behövs någon form av utveckling ska detta redovisas. "Nej" om kravet ej uppfylls. Anger anbudsgivaren i anbudet att ett bör-krav kommer att uppfyllas, omvandlas kravet till ett ska-krav i slutgiltigt kontrakt. Kravspecifikationen kommer vid kontraktstecknandet att uppdateras i detta avseende. R=Redovisningskrav. Anbudsgivaren ska för respektive redovisningskrav redovisa sin lösning eller funktion

(I de fall dokumentationen efterfrågas i ett redovisningskrav ska denna bifogas anbudet) (S1). Redovisningen ska föras kortfattat i svarsdokumentet. Vid behov kan hänvisning göras till annat dokument i anbudet. Redovisningen kommer att fungera som ett stöd för beställaren när börkraven ska utvärderas

I avsnitt 7, "Krav på vara/tjänst", anges bl.a. följande.

Anbudsgivaren ska bekräfta att man uppfyller samtliga krav i kravspecifikationen genom att fylla i bilaga 2, "Tekniska krav", alternativt bekräfta uppfyllnaden genom att hänvisa till samtliga tekniska skalkravnummer S1-S104 i sitt anbud. Anbudsgivaren ska redovisa i bilaga 3, "Redovisningskrav", hur man uppfyller de tekniska krav som ställs i kravspecifikationen alternativt redovisa samtliga redovisningskrav R1-R16 i sitt anbud.

I avsnitt 8, "Utvärdering (steg 3)", anges i tabellform utvärderingskriterium 2-8 samt börkraven B1- B7 fördelade på rubrikerna Beställningskanaler, Krav på beställningar via SMS, Betalkanaler samt Kundtjänst.

I avsnitt 9.4. "Upplysningar och förtydliganden", anges följande.

Västerås stad har endast möjlighet att anta anbud som innehåller efterfrågad och fullständig information.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Av förfrågningsunderlaget framgår att anbudsgivaren ska bekräfta att man uppfyller ställda skall-krav antingen genom att fylla i bilaga 2, "Tekniska krav", eller genom att hänvisa till samtliga tekniska skalkravnummer i anbudet. Genom redovisning av redovisningskraven ska anbudsgivaren ange hur de tekniska kraven i kravspecifikationen uppfylls. EasyPark har bekräftat att man uppfyller samtliga ställda skallkrav.

Parkster anser att EasyPark, genom sitt uppgiftslämnande i bilaga 3, lämnat uppgifter som tyder på att bolagets anbud inte alls uppfyller skall-kraven S16, S29 och S30. Förvaltningsrätten konstaterar att det i avsnitt 6 i förfrågningsunderlaget kan utläsas att anbudsgivarnas uppgiftslämnande i bilaga 3 är kopplat till uppställda bör-krav genom att vara ett stöd för beställaren vid utvärdering av just dessa krav. Det i denna del förekommande uppgiftslämnandet har således inte varit föremål för utvärdering vad gäller de i upphandlingen angivna skall-kraven. Med anledning härav har inte uppgiftslämnandet i den aktuella bilagan påverkat den upphandlande myndighetens utvärdering. I målet har heller något annat framkommit än att vinnande anbud fullt ut uppfyller de i upphandlingen angivna skall-krav.

För att ingripande enligt LOU ska ske krävs att bolaget lidit eller riskerara att lida skada på grund av brister i upphandlingen. Bolaget kan, mot bakgrund av den ovan redovisade bedömningen, inte anses ha lidit skada på grund av brister i upphandlingen. Det saknas med anledning härav grund för ingripande enligt LOU och ansökan om överprövning ska därför avslås.

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



Klas Innerstedt

rådman

Målet har handlagts av Erik Edström.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **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. 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 ska 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 förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska 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
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

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

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

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.

DV 3109/1A LOU