



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I LINKÖPING**

**DOM**  
2015-04-13  
Meddelad i  
Linköping

Mål nr  
1327-15

**SÖKANDE**

EasyPark AB, 556626-7893  
Positionen 103  
115 74 Stockholm

Ombud: Advokat Linda Dahlström  
och Advokat Caroline Ygge  
Advokatfirman Morris AB  
Norra Hamngatan 18  
411 06 Göteborg

**MOTPART**

Norrköpings kommun, 212000-0456  
601 81 Norrköping

Ombud: Advokat Anna Ulfsson Forsell  
och Jurist Martin Bogg  
Advokatfirman Delphi KB  
Box 1432  
111 84 Stockholm

**SAKEN**

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

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2015 -04- 13	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 203853

**Postadress**  
Box 406  
581 04 Linköping

**Besöksadress**  
Brigadgatan 3

**Telefon**  
013-25 11 00

**E-post:**  
forvaltningsratten@linkoping.dom.se

**Telefax**  
013-25 11 40

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00-16:00

### BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Norrköpings kommun (kommunen) genomför upphandling av "Mobil betaltjänst för parkering" med beteckning *UH-2014-202* (upphandlingen). Upphandlingen genomförs genom förenklat förfarande och tilldelningsgrund är lägsta pris. Kommunen har i tilldelningsbeslut antagit anbud lämnat av Parkster AB (Parkster). Av tilldelningsbeslutet framgår att EasyPark AB (EasyPark) rangordnats på andra plats.

EasyPark ansöker nu om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att en ny utvärdering genomförs där Parksters anbud förkastas. Om grund för rättelse ej skulle bedömas föreliggande yrkar EasyPark att upphandlingen ska göras om.

Kommunen motsätter sig bifall till ansökan.

### VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS ANFÖRT

#### EasyPark

#### **Förstahandsyrkandet – Rättelse**

#### *Teknisk förmåga och kapacitet – referensuppdrag*

Av krav 3.1.3 Teknisk kapacitet framgår följande.

*Anbudsgivaren ska ha teknisk förmåga och kapacitet att åta sig uppdraget. Med teknisk förmåga och kapacitet avses; att anbudsgivaren ska ha erfarenhet från liknande uppdrag avseende verksamhet, omfattning och storlek.*

*Anbudsgivaren ska styrka sin erfarenhet av liknande leveranser genom att i bilagan Referensuppdrag i förfrågningsunderlaget ange minst två referensuppdrag som utförts de senaste tre åren räknat från sista dag för anbudsansökan.*

Det framgår vidare av punkten 4 i förfrågningsunderlaget att "Anbudsgivaren ska uppfylla samtliga skall-krav som ställs i bilagan Kravspecifikation i förfrågningsunderlaget". EasyPark gör gällande att Parkster inte uppfyller i upphandlingen uppställt krav avseende teknisk kapacitet samt krav avseende referensuppdrag. Enligt de uppställda kraven i förfrågningsunderlaget ska anbudsgivaren ha erfarenhet från liknande uppdrag avseende verksamhet, omfattning och storlek. Vidare ifrågasätter EasyPark även Parksters kravuppfyllnad vad gäller kravet på att referensuppdragen ha utförts de senaste tre åren, dvs. att uppdragen ska vara slutförda.

Kommunen har offentliggjort vissa uppgifter från Parksters lista över referensobjekt. De uppgifter som lämnats ut är dock mycket kortfattade och allmänt hållna och det är inte möjligt att av de utlämnade uppgifterna utläsa vad referensuppdragen innefattar.

Kravet avseende erfarenhet av liknande uppdrag är ställt för att säkerställa att anbudsgivaren har förmåga och kapacitet att utföra uppdraget och att de utfästelser som anges i anbudet kommer att fullgöras. EasyPark har varit verksamt på den svenska marknaden i över 14 år och har en omfattande erfarenhet av liknande uppdrag. EasyPark har därför stor kunskap om den aktuella marknaden och gör gällande att Parkster inte har sådan erfarenhet av liknande uppdrag vad avser verksamhet, omfattning och storlek som krävs för utförande av det upphandlade uppdraget. Kommunen kan inte välja att vid anbudsprövningen bortse från att Parksters anbud inte uppfyller i förfrågningsunderlaget ställda krav, även om detta blivit känt först i

samband med en överprövningsprocess (se Kammarrättens i Göteborg dom den 21 oktober 2014 i mål nr 1569–1572-14).

Av punkten 5.1 Beställningskanaler i kravspecifikationen i förfrågningsunderlaget framgår att ”Leverantören ska tillhandahålla gränssnitt för beställning av parkeringsprodukt från följande beställningskanaler, via mobil app eller mobil hemsida, traditionell hemsida, SMS och talsvar.” Vidare framgår att ”Kunden ska kunna köpa samtliga parkeringsprodukter via samtliga beställningskanaler”.

Parkster har idag enligt EasyParks vetskap ingen erfarenhet av talsvar. Talsvar är ett i sammanhanget komplext gränssnitt som enligt EasyParks bedömning kräver en grundinvestering på cirka 100 000–150 000 kr. Därtill tillkommer löpande kostnader, t.ex. för att upprätthålla ett specifikt telefonnummer på cirka 5 000 kr per månad.

I upphandlingen (se punkt 5.1 kravspecifikationen) har även ställts upp ett krav på att ”Den mobila appen/hemsidan ska fungera på Iphone, android- och windowsmobil”. Parkster har enligt EasyParks kännedom idag inte windowsmobil som app-plattform. Kostnaden för att ta fram en app för windowsmobil kräver enligt EasyParks uppfattning cirka 200 timmar i utveckling och en kostnad på cirka 150 000 kr.

Av punkt 11 Kundtjänst i kravspecifikationen framgår bl.a. följande.

*Leverantören ska tillhandahålla en kundtjänst för parkeringskunder under åtminstone den avgiftsbelagda tiden, i nuläget kl. 08.00–20.00 vardagar och 08.00–15.00 lördagar.*

---

*Kundtjänsten ska vara bemannad med personal som har mycket god kunskap om tjänsten.*

---

*85 procent av alla telefonsamtal ska besvaras inom 60 sekunder.*

---

*95 procent av samtliga inkommande ärenden under en månad ska avslutas av personal på kundtjänst direkt.*

Vidare har även uppställts krav på att "Support och felanmälan för beställarens personal ska finnas vardagar 08.00–20.00 och lördagar kl. 08.00–15.00" (se punkt 13 Support och felavhjälpning kravspecifikationen).

Parkster har inte i dagsläget, såvitt EasyPark kunnat erfara, några anställda för denna typ av uppdrag.

Parkster uppfyller mot bakgrund av det ovan anförda inte uppställt krav på teknisk förmåga och kapacitet för att åta sig uppdraget. Parkster har inte den erfarenhet från liknande uppdrag avseende verksamhet, omfattning och storlek som krävs i upphandlingen. Den verksamhet som Parkster bedriver idag saknar ett flertal av i upphandlingen ingående viktiga beståndsdelar såsom exempelvis talsvar och anställda för kundtjänst. Då Parkster inte uppfyller i upphandlingen uppställt skall-krav avseende anbudsgivares förmåga och kapacitet har kommunen, genom att utvärdera Parksters anbud, brutit mot likabehandlingsprincipen i 1 kap. 9 § LOU.

#### *Ekonomiska resurser – lågt anbudspris*

Av krav 3.2.1 Ekonomisk ställning i förfrågningsunderlaget framgår bl.a. att anbudsgivaren ska ha en god organisation med ekonomiska resurser som säkerställer att uppdraget kan genomföras.

Kommunen har vidare i punkten 10 Ekonomi kravspecifikationen ställt upp krav på att "pengar som leverantören erhåller från kunder med anled-

ning av uppdraget ska med tvåveckorsintervall, med avdrag för leverantörens ersättning, betalas in på av beställaren angivet bankkonto”.

Den modell som kommunen har ställt upp kräver ett visst kassaflöde och att leverantören har resurser att klara av ett sådant kassaflöde. Såvitt EasyPark känner till så har Parkster idag en struktur där de samlar och drar parkeringskostnader från kund en gång i månaden. Parksters nuvarande struktur uppfyller alltså inte de krav som kommunen har ställt upp avseende ekonomi.

Parkster har lämnat ett mycket lågt anbudspris på 187 950 kr. Pris ska enligt punkt 2.13 i förfrågningsunderlaget inkludera samtliga kostnader som uppkommer i samband med utförandet av tjänsten. Mot bakgrund av de krav som kommunen har ställt upp i upphandlingen avseende utförande av tjänsten och storleken av affären ifrågasätter EasyPark hur Parkster kommer att kunna genomföra uppdraget med hänsyn till att Parkster saknar erfarenhet av liknande uppdrag och därutöver saknar finansiell styrka och storlek. Då Parkster i dagsläget inte har erfarenhet av samtliga i upphandlingen begärda tjänster uppgår de investeringar som Parkster, enligt EasyParks uppfattning, behöver genomföra för att uppfylla kraven i upphandlingen till cirka 250 000–300 000 kr.

Den aktör som tilldelas uppdraget ska även stå kostnaden för skyltprogrammet och montering i hela staden samt även ansvara för en eventuell förändring av skyltprogram och därtill hörande kostnader (se punkt 3 kravspecifikationen). EasyPark uppskattar kostnaderna för att genomföra nämnda åtgärder till cirka 80 000–100 000 kr. EasyPark ifrågasätter därför att Parkster har tillräcklig förmåga och kapacitet att utföra uppdraget och att leverera till det i anbudet offererade priset. Det är tveksamt om Parkster har den ekonomiska uthållighet som krävs för att fullgöra uppdraget och samtidigt göra en förlust.

Kommunen får enligt 12 kap. 3 § LOU förkasta ett anbud med ett onormalt lågt anbudspris efter att skriftligen ha begärt förklaring till det låga priset om inte man erhållit ett tillfredställande svar. EasyPark ställer sig tveksamt till att det i förevarande fall föreligger godtagbara objektiva grunder till Parksters låga anbudspris.

#### **Andrahandsyrkandet – Upphandlingen ska göras om**

För det fall rätten skulle finna att skäl för rättelse ej föreligger gör EasyPark gällande att förfrågningsunderlaget strider mot transparens- och lika-behandlingsprincipen i 1 kap. 9 § LOU.

Kommunen har uppställt ett antal skall-krav som anbudsgivarna har att uppfylla för att kvalificeras till utvärdering i upphandlingen. Dessa skall-krav har EasyPark och övriga anbudsgivare haft att förhålla sig till vid anbudsgivningen, vilket har direkt påverkan på hur anbudsgivarna beräknar och utformar sina anbud.

För det fall rätten finner att det inte har varit ett obligatoriskt krav att dessa skall-krav ska uppfyllas brister upphandlingen i transparens eftersom det har varit omöjligt för anbudsgivarna att veta vad kommunen tillmäter betydelse i upphandlingen. Mot bakgrund av att kommunen har valt lägsta pris som tilldelningsgrund är det särskilt viktigt att skall-kraven i upphandlingen upprätthålls eftersom det helt styr resultatet i upphandlingen.

Av utvärderingsprotokollet framgår att det har kommit in sju anbud i upphandlingen. Den vinnande anbudsgivaren Parkster har lämnat ett anbud som uppgår till 187 950 kr och den anbudsgivare som rangordnats som nummer sju har lämnat ett anbudspris på 7 792 000 kr. EasyPark som har stor erfarenhet av uppdrag motsvarande det i upphandlingen har lämnat ett anbudspris på 365 500 kr. Övriga anbudsgivare har lämnat anbudspriser på

561 000 kr, 945 300 kr, 2 500 000 kr, 4 194 500 kr och 4 302 350 kr. Det föreligger således en mycket stor prisskillnad mellan de inkomna anbuden vilket visar på att anbudsgivarna har olika uppfattning om vad tjänsten innehåller. Utformningen av förfrågningsunderlaget har således haft en direkt påverkan på utformningen av EasyParks och övriga anbudsgivares anbud och anbudspris.

Att det föreligger stora prisskillnaderna i inkomna anbud förklarar kommunen med att tjänsten som upphandlas är tämligen ny och att marknaden präglas av flera aktörer vilka tillämpar olika prissättningsmodeller som leder till stora skillnader i anbudspris. Kommunens svar bekräftar att kommunen inte har tillräcklig kunskap om den upphandlade tjänsten för att utforma ett förutsebart förfrågningsunderlag som ger samtliga potentiella anbudsgivare möjlighet att utforma konkurrenskraftiga anbud. De stora prisskillnaderna i anbuderna visar att det inte framgår tillräckligt tydligt av förfrågningsunderlaget vad som innefattas i tjänsten och vad som efterfrågas. Den omständigheten att det finns stor konkurrens på marknaden och att anbudsgivarna har olika prissättningsmodeller är inte skäl för att anbudsgivarna inte ska ges möjlighet att konkurrera på lika villkor. I den situationen att en tjänst inte är färdigutvecklad finns det andra upphandlingsförfaranden enligt LOU som kan användas, såsom konkurrenspräglad dialog.

### **Skada**

Kommunen har antagit ett anbud som inte uppfyller samtliga i upphandlingen ställda skall-krav. Detta har fått till följd att EasyPark har lidit eller kan komma att lida skada. Detta då EasyPark, som rangordnades som nummer två efter utvärderingen, rätteligen skulle ha tilldelats kontraktet i upphandlingen.



Det är av synnerlig vikt att förfrågningsunderlaget är tydligt utformat så att anbudsgivarna kan förstå vad som efterfrågas och vad som ska offereras. Det är vidare av vikt att en upphandlande myndighet tillser att skall-krav upprätthålls och att anbuden inte avviker från vad som efterfrågas. Om inte dessa grundförutsättningar uppfylls är det omöjligt för anbudsgivare att veta vad den upphandlande myndigheten tillmäter särskild betydelse i upphandlingen. Detta innebär att för det fall de förutsättningar som är angivna i förfrågningsunderlaget inte ska tillämpas har anbudsgivarna ingen möjlighet att veta vad den upphandlande myndigheten eftersöker och anbudsgivarna fräntas därigenom möjlighet att konkurrera på lika villkor.

Det har med andra ord inte varit möjligt för EasyPark att utläsa av upphandlingsunderlaget vad kommunen tillmäter särskild betydelse, vilket har fått till följd att EasyPark har lidit eller kan komma att lida skada eftersom bolaget genom dessa otydligheter har fräntagits möjligheten att lämna bästa möjliga anbud. Förfrågningsunderlaget brister därmed i transparens och förutsebarhet i strid med kravet i 1 kap. 9 § LOU.

### Kommunen

#### **Parksters anbud uppfyller samtliga skall-krav avseende teknisk förmåga och kapacitet – referensuppdrag**

Föremålet för upphandlingen avser tillhandahållandet av gränssnitt för beställning av parkeringsprodukt via beställningskanalerna mobil app eller mobil hemsida, traditionell hemsida, SMS och talsvar. I förfrågningsunderlagets kravspecifikation p.11 anges vidare att leverantören ska tillhandahålla en kundtjänst. Av de allmänna bestämmelserna p. 1.2 framgår slutligen att volymen under år 2013 var cirka en miljon kr och att antalet transaktioner under perioden december 2013–november 2014 uppgick till cirka 44 000.

*Referensuppdrag*

Kommunen har kontrollerat de av Parkster åberopade referensuppdragen och har kunnat konstatera att uppdragen utgör liknande uppdrag avseende verksamhet, omfattning och storlek.

Det kan konstateras att EasyPark inte på något sätt har styrkt dessa felaktiga påståenden. Av pedagogiska skäl har kommunen valt att delvis ompröva sitt tidigare beslut att inte lämna ut Parksters lista på referensobjekt av sekretessskäl. Kommunen har nu offentliggjort vissa uppgifter ur Parksters referenslista som inte längre bedömts som känsliga. Av dessa kan utläsas att de av Parkster angivna referenserna avser samma typ av uppdrag som upphandlingen avser. Det föreligger inga tvivel om att Parksters anbud uppfyller samtliga skall-krav avseende teknisk förmåga och kapacitet.

EasyPark menar avslutningsvis i denna del att de åberopade referensuppdragen måste vara slutförda i den meningen att avtalen löpt ut. Detta stämmer inte. Det finns inget krav om att referensuppdrag ska vara avslutade. Däremot innebär kravet att uppdragen inte får vara avslutade sedan mer än tre år tillbaka i tiden.

*Talsvar, windowmobil och kundtjänst*

Parkster har i upphandlingens bilaga Skall-krav intygat att bolaget uppfyller samtliga skall-krav. Kommunen har inte funnit anledning att betvivla riktigheten i de lämnade uppgifterna.

EasyParks argumentation i dessa delar bygger i sin helhet på ren spekulation baserat på vad EasyPark tror sig veta om Parksters tidigare erfarenhet. EasyPark har på intet sätt visat att Parksters anbud inte uppfyller samtliga skall-krav avseende teknisk förmåga och kapacitet. De av EasyPark åbero-

pade rättsfallen är inte tillämpliga då Parkster uppfyller samtliga skallkrav.

**Parksters anbud uppfyller alla skallkrav avseende ekonomiska resurser – lågt anbudspris**

I förfrågningsunderlagets allmänna bestämmelser p. 3.1.2 anges följande.

*Anbudsgivaren ska ha en organisation med ekonomiska resurser som säkerställer att uppdraget kan genomföras. I denna upphandling innebär det att anbudsgivaren ska kunna påvisa en ekonomisk ställning som motsvarar branschsnittet eller högre, dvs. kreditbetyg 3 eller högre på en femgradig skala, alternativt på annat sätt kunna visa att man har en god ekonomisk ställning och god överlevnadsförmåga på lång sikt med bibehållen kompetens och kapacitet.*

Kreditupplysning för Parkster visar att bolaget uppfyller kravet om kreditbetyg 3. Bolagets anbud uppfyller därmed kravet i p. 3.1.2.

EasyPark anför vidare att Parksters anbud inte uppfyller kravet i kravspecifikationens p. 10 och hänvisar till utdrag från Parksters hemsida som skulle visa att Parkster idag har en ”struktur där de samlar och drar parkeringskostnader från kund en gång i månaden”. I kravspecifikationens p. 10 anges bl.a. följande.

*Pengar som leverantören erhåller från kunder med anledning av uppdraget ska, med tvåveckorsintervall, med avdrag för leverantörens ersättning, betalas in på av beställaren angivet bankgirokonto.*

Kommunen anser det vara ovidkommande vad Parkster, eller någon annan anbudsgivare, skriver på sin webbplats. Det enda som är av betydelse är

vad som gäller för upphandlingen och vad som anges i anbudet. Parkster har i sin ifyllda bilaga Skall-krav kryssat ja på kraven S 52–54. Kommunen har inte funnit anledning att betvivla riktigheten i dessa lämnade uppgifter. Kommunen vill dock i sammanhanget uppmärksamma EasyPark på att kommunen genom ”frågor & svar” meddelat anbudsgivarna den 29 januari 2015 att den accepterar två veckors eftersläpning. Kommunen bestrider således att skall-kravsbrist skulle föreligga.

EasyPark menar även att det kan ifrågasättas huruvida Parkster kan genomföra uppdraget med hänsyn till bolagets offererade anbudspris.

Parkster har lämnat det lägsta anbudspriset i upphandlingen och EasyPark det näst lägsta. Skillnaden mellan EasyParks och Parksters lämnade priser och det pris som lämnats av den anbudsgivare som placerats på sista plats är stor. Skillnaden mellan EasyParks och Parksters anbudspriser är dock inte så stor. Att skillnaderna i priser varierar beror på att tjänsterna ifråga är tämligen nya och att anbudsgivarna är ovana att prissätta tjänsterna. Kommunen har inte funnit att Parksters anbudspris är onormalt lågt och har därmed inte heller funnit anledning att ställa frågan till Parkster enligt 12 kap. 3 § LOU. Det föreligger ingen sådan skyldighet enligt lagen vilket också vidgås av EasyPark.

Det avgörande för kommunen är att Parkster har uppfyllt alla skall-krav i upphandlingen. Den anbudsgivare som har uppfyllt samtliga skall-krav och har lämnat det lägsta anbudspriset ska tilldelas kontrakt enligt villkoren i upphandlingen.

Eftersom Parkster i sitt anbud har accepterat och intygat att samtliga skall-krav i upphandlingen är uppfyllda är Parkster därmed bundet att utföra uppdraget i enlighet med vad som anges i förfrågningsunderlaget under hela avtalsperioden. Om Parkster skulle avvika från avtalet finns sanktion-

FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I LINKÖPING  
Enhet 2

DOM

er i detta som kommer att användas (se bl.a. bestämmelser om viten, 6.9, och hävning, 6.10, i de allmänna bestämmelserna). Någon skyldighet för anbudsgivarna att också styrka uppfyllnad av skall-krav i samband med anbudslämnande finns inte.

*Kommunen har ingen skyldighet att kontrollera uppfyllnad av skall-krav när anbudsgivare intygat att de är uppfyllda*

Enligt fast praxis ger varken LOU, dess förarbeten eller rättspraxis något stöd för att en upphandlande myndighet skulle vara skyldig att kontrollera om uppgifterna som lämnats i ett anbud avseende de krav som ställts på det upphandlade föremålet är riktiga (se t.ex. Kammarrättens i Sundsvall dom den 21 maj 2013 i mål nr 388-13 samt Kammarrättens i Jönköping dom den 10 juni 2011 i mål nr 981-11 och den 27 september 2011 i mål nr 1472–1474-11).

Om den upphandlande myndigheten i förfrågningsunderlaget inte uppställt krav på att uppgiften också ska styrkas skulle en annan ordning kunna strida mot det upphandlingsförfarande som valts eller de grundläggande principerna i LOU.

Parkster har accepterat skall-kraven såsom dessa framgår av förfrågningsunderlaget. Vad EasyPark anför har inte givit kommunen anledning att betvivla huruvida Parkster kommer att leva upp till sina åtaganden. Någon möjlighet eller skyldighet för kommunen att förkasta Parksters anbud föreligger således inte.

Avslutningsvis kan i denna del kort konstateras att det aldrig föreligger någon skyldighet för en upphandlande myndighet att förkasta ett anbud enligt 12 kap. 3 § LOU, vilket framgår redan av bestämmelsens ordaly-

delse. Kommunen bestrider även att Parksters anbud skulle vara onormalt lågt.

#### **Skäl för att göra om upphandlingen föreligger inte**

Kommunen har svårt att förstå EasyParks argumentation i denna del och har därmed också svårt att bemöta argumenten. Om EasyPark menar att domstolen *ex officio* ska förklara vissa skall-krav i upphandlingen som icke-obligatoriska, för att sedan lägga denna omständighet till grund för att upphandlingen ska göras om då den strider mot transparens- och likabehandlingsprincipen, bestrider kommunen detta. Ingen, varken kommunen eller förvaltningsrätten, kan besluta att ett visst skall-krav inte ska gälla. De uppställda skall-kraven gäller och kommunen har att följa dessa.

EasyPark har dessutom anfört att kommunen på något sätt skulle ha bekräftat att kommunen saknar tillräcklig kunskap för att utforma ett förut-sägbart förfrågningsunderlag avseende föremålet för upphandlingen. Kommunen bestrider detta och kan endast kort konstatera att EasyParks påstående helt saknar grund.

Vidare anför EasyPark att enbart den omständigheten att det är stor prisskillnad mellan de i upphandlingen offererade anbudspriserna medför att upphandlingen på något vis strider mot LOU. Prisskillnaden visar, enligt EasyPark, att anbudsgivarna har olika uppfattning om vad tjänsten innehåller. EasyPark har dock inte pekat ut vilka delar i upphandlingen som är oklara eller otydliga, varför bolagets argument även i denna del är svåra att bemöta. Anledningen till prisskillnaden i upphandlingen är att tjänsten som upphandlats är tämligen ny och att marknaden präglas av flera aktörer – varav vissa är ovana att prissätta tjänsten som upphandlas – vilka tillämpar olika prissättningsmodeller som leder till stora skillnader i anbudspris. Skillnaderna i pris beror på differenserna i offererade fasta och rörliga de-

lar. Hur dessa priser har satts utgör affärshemligheter för respektive anbudsgivare. Skillnaden i anbudspris beror således inte på någon otydlighet i förfrågningsunderlaget. Det har varit fullt möjligt att jämföra anbuderna i upphandlingen vilket framgår med all önskvärd tydlighet av utvärderingsprotokollet. Förfrågningsunderlagets utformning strider därmed inte mot likabehandlings- och transparensprincipen i 1 kap. 9 § LOU.

Kommunen vill avslutningsvis påminna EasyPark om att det är den upphandlande som ensidigt, inom ramen för bestämmelserna enligt LOU, avgör dels vad som ska upphandlas och vilka krav som ska ställas och dels vilket förfarande som ska tillämpas.

#### **SKÅLEN FÖR AVGÖRANDET**

För ett ingripande enligt LOU krävs att den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i nämnda lag och att detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada (16 kap. 6 § LOU).

#### **EasyParks förstahandsyrkande – Rättelse**

##### *Teknisk förmåga och kapacitet – referensuppdrag*

EasyPark har i målet anfört att Parkster inte, såvitt EasyPark känner till, har sådan erfarenhet av liknande uppdrag vad avser verksamhet, omfattning och storlek som krävs för utförande av det upphandlade uppdraget och att den verksamhet som Parkster bedriver idag saknar ett flertal av i upphandlingen ingående viktiga beståndsdelar såsom exempelvis talsvar, windowmobil som app-plattform och anställda för kundtjänst. Slutligen menar EasyPark att kravet på att referensuppdragen ska ha utförts de sen-

aste tre åren innebär att uppdragen måste vara slutförda och EasyPark ifrågasätter att detta är fallet med Parksters återopade referensuppdrag.

Kommunen uppger att man har kontrollerat de av Parkster återopade referensuppdragen och har kunnat konstatera att uppdragen utgör liknande uppdrag avseende verksamhet, omfattning och storlek. Vidare anför kommunen vad gäller talsvar, windowmobil och kundtjänst att Parkster i upphandlingens bilaga Skall-krav intygat att bolaget uppfyller samtliga skallkrav och att kommunen inte har funnit anledning att betvivla riktigheten i de lämnade uppgifterna. Slutligen fastslår kommunen att det inte finns något krav på att referensuppdrag ska vara avslutade. Däremot innebär uppställt krav att uppdragen inte får vara avslutade sedan mer än tre år tillbaka i tiden.

Initialt konstaterar rätten att kravet i de allmänna bestämmelserna punkten 3.1.3, mot bakgrund av dess språkliga utformning, inte kan anses innefatta ett krav på att återopade referensuppdrag ska vara avslutade.

Vad EasyPark i övrigt anfört gör, enligt rättens mening, inte sannolikt att Parksters anbud inte motsvarar i upphandlingen uppställda krav på teknisk förmåga och kapacitet. EasyParks invändningar är endast baserade på vad man tror sig känna till om Parksters verksamhet. Parkster har å sin sida redovisat alla i förfrågningsunderlaget efterfrågade uppgifter samt försäkrat att bolaget uppfyller samtliga skallkrav. Kommunen har i förfrågningsunderlaget inte fordrat någon ytterligare bevisning på kravuppfyllelse utöver det som Parkster presterat och att uppställa ett mer långtgående krav endast för viss anbudsgivare skulle innebära ett brott mot likabehandlingsprincipen. Följden av en leverantörs bristande skallkravuppfyllnad vid kontraktets fullgörande är för övrigt inte en upphandlingsrättslig fråga, utan får lösas på kontraktsrättslig väg. Kommunen har inte funnit skäl att ifrågasätta Parksters skallkravuppfyllnad. Varken i LOU, i dess förarbeten eller



i rättspraxis finns stöd för att en upphandlande myndighet skulle vara skyldig att kontrollera om uppgifterna som lämnats i ett anbud avseende de krav som ställs på det upphandlande föremålet är riktiga. En sådan kontrollskyldighet kan i vart fall inte sträcka sig längre än att den upphandlande myndigheten jämför uppgifterna i anbudet med de obligatoriska krav som angetts i förfrågningsunderlaget (jfr Kammarrättens i Jönköping dom den 27 september 2011 i mål nr 1472–1474-11).

Kommunen har därmed agerat i enlighet med LOU då man bedömt att anbudet från Parkster uppfyller i upphandlingen ställda skall-krav. Något skäl att ingripa mot upphandlingen på denna grund föreligger således inte.

*Ekonomiska resurser – lågt anbudspris*

Inledningsvis tar rätten ställning till EasyParks invändning om att Parkster saknar finansiell styrka och storlek för att kunna utföra upphandlat uppdrag.

I förfrågningsunderlagets allmänna bestämmelser p. 3.1.2 anges att anbudsgivaren ska ha en organisation med ekonomiska resurser som säkerställer att uppdraget kan genomföras. I denna upphandling innebär det att anbudsgivaren ska kunna påvisa en ekonomisk ställning som motsvarar branschsnittet eller högre, dvs. kreditbetyg 3 eller högre på en femgradig skala, alternativt på annat sätt kunna visa att man har en god ekonomisk ställning och god överlevnadsförmåga på lång sikt med bibehållen kompetens och kapacitet.

Kreditupplysning för Parkster visar att bolaget uppfyller kravet på kreditbetyg 3. Några ytterligare krav avseende ekonomisk ställning har inte uppställts i upphandlingen.

Därefter har EasyPark anført att Parksters anbud inte uppfyller kravet i kravspecifikationens p. 10 där det anges att ”pengar som leverantören erhåller från kunder med anledning av uppdraget ska, med tvåveckorsintervall, med avdrag för leverantörens ersättning, betalas in på av beställaren angivet bankgirokonto”. Återigen baseras EasyParks invändning på vad bolaget tror sig känna till om Parksters ekonomiska rutiner i dagsläget. Parkster har dock försäkrat att bolaget uppfyller uppställt skall-krav och kommunen har inte heller här fordrat någon ytterligare bevisning på kravuppfyllelse utöver det som Parkster presterat. För det fall Parkster skulle brista i sitt åtagande avseende aktuellt krav vid kontraktets fullgörande så får det lösas på kontraktsrättslig väg.

Slutligen har rätten att ta ställning till EasyParks invändning om att Parkster offererat ett onormalt lågt anbudspris i upphandlingen. EasyPark pekar dels på de kostnader som kommunens krav medför och dels på de investeringar som Parkster, enligt EasyPark, kommer att behöva göra och ifrågasätter att Parkster kan leverera till det i anbudet offererade priset.

Det finns ingen tvingande reglering i LOU som innebär att en upphandlande myndighet ska förkasta ett anbud med ett lågt pris. Däremot framgår det av 12 kap. 3 § LOU att en upphandlande myndighet får förkasta ett anbud om det är onormalt lågt.

Syftet med bestämmelsen i 12 kap. 3 § LOU är att skydda upphandlande myndigheter så att de kan förkasta anbud som inte är seriösa. Bedömningen av om anbudspriserna ska anses låga ska göras i förhållande till upphandlingsföremålet (se Konkurrensverkets rapport 2013:6 *Osund konkurrens i offentlig upphandling*).

Vad avser den utredningsskyldighet som en upphandlande myndighet har i fall som dessa så finns det inget stöd för att den upphandlande myndighet-

en skulle vara skyldig att kontrollera att lämnade uppgifter i sig är riktiga när omständigheterna i det enskilda fallet inte ger anledning att ifrågasätta riktigheten (jfr Kammarrättens i Göteborg dom den 18 december 2009 i mål nr 4904-09). Kommunen har i förevarande fall inte funnit att Parksters anbudspris är onormalt lågt. Redan med anledning härav saknas förutsättning för kommunen att förkasta anbudet. Kommunen är vidare inte skyldig att på EasyParks begäran ifrågasätta Parksters anbudspris eller förkasta anbudet.

Skäl för ingripande mot upphandlingen på anförda grunder avseende ekonomisk ställning och lågt anbudspris föreligger inte.

#### **EasyParks andrahandsyrkande – Upphandlingen ska göras om**

EasyPark gör gällande att förfrågningsunderlaget strider mot transparens- och likabehandlingsprincipen i 1 kap. 9 § LOU. Bolaget menar att det faktum att det föreligger en mycket stor prisskillnad mellan de inkomna anbudena visar att det inte framgår tillräckligt tydligt av förfrågningsunderlaget vad som innefattas i tjänsten och vad som efterfrågas.

EasyPark har inte konkretiserat exakt vad i förfrågningsunderlaget man anser vara otydligt. Enbart det förhållandet att det föreligger stora skillnader i pris mellan anbudsgivarna kan inte utgöra grund för ett konstaterande att förfrågningsunderlaget är behäftat med fel. Det är många omständigheter som ligger till grund för hur ett företag prissätter sina varor eller tjänster. Det kan t.ex. föreligga stordriftsfördelar, synergieffekter och förmånliga inköpsavtal som gör att en leverantör kan pressa sina prisnivåer. Leverantören kan även göra ett strategiskt val att gå med viss förlust för att vinna marknadsandelar eller viktiga kontrakt, för att sedan väga upp denna förlust genom andra delar av sin verksamhet.

Rätten finner att det EasyPark har anfört inte kan anses innebära att förfrågningsunderlaget skulle vara behäftat med sådana fel att det strider mot LOU eller unionsrätten. Något skäl för ingripande mot upphandlingen på denna grund föreligger inte.

### **Sammanfattning**

Mot bakgrund av det ovan anförda finner rätten att vad EasyPark anfört i målet inte kan föranleda slutsatsen att kommunen brutit mot bestämmelser i LOU eller de grundläggande EU-rättsliga principerna till skada för bolaget. Skäl för begärd åtgärd jämlikt 16 kap. 6 § LOU föreligger således inte. Ansökan om överprövning ska i enlighet härmed avslås.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga 1 (DV 3109/ 1D/LOU).

Magnus Wickström

Föredragande har varit Andrea Ritzer.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping.

**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.

