



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I MALMÖ**  
Avdelning 1  
Lina Andersson

**DOM**  
**2015 -06- 24**  
Meddelad i  
Malmö

Mål nr  
2622-15

**SÖKANDE**

Innova AB, 556346-1705  
Enebybergsvägen 21  
182 48 Enebyberg

**MOTPART**

Kristianstads kommun  
291 80 Kristianstad

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2015 -06- 24	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller Innova AB:s ansökan om ingripande enligt LOU på så sätt att rätten förordnar att upphandlingen inte får avslutas innan rätelse vidtagits genom en ny utvärdering vid vilken även Innova AB:s anbud ska beaktas.

Dok.Id 261263

**Postadress**  
Box 4522  
203 20 Malmö

**Besöksadress**  
Kalendegatan 6

**Telefon**  
040-35 35 00  
**E-post:** kansli1.fma@dom.se

**Telefax**  
040-97 24 90

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

## BAKGRUND

Kristianstads kommun (nedan Kommunen) genomför en upphandling av IT-baserat bilpoolsystem med telematik. Upphandlingen genomförs enligt reglerna om förenklat förfarande i LOU och tilldelningsgrund är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet. Av tilldelningsbeslut den 2 mars 2015 framgår att 2MA Technology AB (nedan 2MA) tilldelats kontraktet. Det framgår vidare att Innova AB (nedan Innova) uteslutits i kvalificeringsfasen.

## YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

Innova ansöker om överprövning av upphandlingen och anför i huvudsak följande. Innova har diskvalificerats på orimliga grunder och vinnande anbudsgivares anbud uppfyller inte ställda krav. I första hand yrkar Innova att vinnande anbud ska diskvalificeras och Innovas anbud kvalificeras som enda giltiga anbud. Innova har lidit skada eftersom man, vid en korrekt och noggrann utvärdering, skulle ha vunnit upphandlingen. I andra hand anser Innova att förfrågningsunderlaget är otydligt och att upphandlingen ska göras om.

### Innovas referenser

Innova har diskvalificerats eftersom Kommunen inte anser att Innova uppfyller kraven på två referenser i punkten 3.2, Teknisk kapacitet, i förfrågningsunderlaget. Enligt proportionalitetsprincipen får upphandlande myndighet inte ställa högre krav än vad som är nödvändigt för att uppnå det eftersträvade syftet i den aktuella upphandlingen. Syftet med referenstagningen är att se att anbudsgivaren har teknisk kapacitet att utföra uppdraget. Uppdraget är "IT-baserat bilpoolsystem med telematik" vilket är precis den typ av system som Innovas referenser använder sig utav. Innova anser därför att referenserna uppfyller kraven och bör anses vara "liknande leve-

ranser/uppdrag”. För att försäkra Kommunen om att kraven inte är några problem för Innova har bolaget i e-post den 16 februari 2015 givit en närmare förklaring och uppgett referenser avseende funktionerna ”upplåsning med RFID (kort eller tag)” och ”aktiv nyckelhållare som avslutar bokningen och som startar låsimpuls av bilen” som Kommunen anser att Innovas referenser inte omfattar. Trots detta anses Innova inte uppfylla kravet på referensuppdrag eftersom efterfrågade funktionaliteter hos det offererade systemet inte finns i ett och samma referensuppdrag utan är spritt på flera olika referensuppdrag. Innova har med dessa referenser gott och väl visat att bolaget har teknisk kapacitet att utföra uppdraget. Innovas system är skalbart och kunden väljer vilka funktioner man vill ha. Det är inte ett proportionerligt krav att anbudsgivaren ska ha referenser som valt exakt samma kombination av funktioner som Kommunen valt.

#### Vinnande anbudsgivares anbud

Om det är rimligt att ställa krav på att referenserna ska uppfylla alla ställda ska-krav i upphandlingen ser Innova problem med två punkter för vinnande anbudsgivares referenser. I punkten 4.6.1 i förfrågningsunderlaget anges att ”Summan samt detaljer för interndebitering ska elektroniskt överföras till befintligt ekonomisystem i Kristianstads kommun. Just nu används Aditro Personec Affärslösningar (se bilaga 4), men nytt ekonomisystem kan komma att bli aktuellt under avtalsperioden.” I punkten 1.2, Omfattning, i förfrågningsunderlaget anges vidare ”[...] samt insamling och överföring av faktureringsuppgifter till Kristianstad kommuns interna ekonomisystem”. Eftersom det anges i omfattningen bör det anses vara en viktig funktion som det kan ställas krav på att referenserna ska uppfylla. Att vinnande anbudsgivares referenser har samma ekonomisystem som Kommunen får anses osannolikt och vinnande anbudsgivare bör därför inte uppfylla kraven på referenser. I punkten 4.8.4 i förfrågningsunderlaget anges att ”Utrustningen ska kunna monteras och fungera i alla vanligt förekommande fordon. Vid avtalsstart ska systemet installeras i VW Golf, VW

Caddy samt Fiat Punto.” Dessa fordonsmodeller står också tydligt angivna i punkten 1.2 i förfrågningsunderlaget. Att vinnande anbudsgivares referenser har installerat systemen i samma fordonsmodeller som Kommunen efterfrågar får anses osannolikt och kravet på referenser bör därför inte vara uppfyllt.

Vidare anser Innova att vinnande anbudsgivare inte uppfyller flera av börkraven. I punkten 4.2.7 i förfrågningsunderlaget anges att ”Vid driftstopp i IT-systemet bör fordonen kunna användas via administratör för bilpoolen på Kristianstads kommun. Beskriv i kommentarsfältet hur fordonen kan användas via administratör”. Vinnande anbudsgivare har svarat att administratören har möjlighet att hantera fordonen via en alternativ ”katastrofserver”. Svaret innebär att 2MA endast uppfyller kravet under förutsättning att driftstoppet bara gäller en del av IT-systemet och att den s.k. ”katastrofservern” fungerar i stället. Detta är en reservation och börkravet är därmed inte uppfyllt.

I punkten 4.4.23 i förfrågningsunderlaget anges att ”Andra resealternativ, så som tåg och buss, för aktuell sträcka bör presenteras vid bokning av bilen”. 2MA har svarat ”länk till reseplaneringsverktyg”. Att bara länka till ett annat system eller verktyg kan inte anses uppfylla funktionen. Resealternativen ska presenteras vid bokning av bilen vilket innebär att man ska se alternativen när man bokar bilen, inte bara att man ska kunna klicka på en länk för att där kunna göra urval och få upp alternativ. Accepterar man denna typ av lösning kan i princip alla krav uppfyllas genom att man länkar till olika system, vilket knappast är en rimlig lösning.

2MA:s anbud uppfyller inte heller flera av ska-kraven. I punkten 4.4.12 i förfrågningsunderlaget anges som krav att ”Administratörs RFID-taggar/kort ska kunna användas på fordon som är bokade av annan användare”. 2MA har svarat att funktionen finns men att den slutliga utformningen av an-

vändningen av funktionen måste detaljspecificeras innan implementering. Detta bör anses som en reservation eftersom det låter som om funktionen inte är helt klar och implementerad utan att det rör sig om en utveckling.

I punkten 4.4.19 i förfrågningsunderlaget anges att "Användare ska kunna öppna bokad fordon strax före bokningens starttid om fordonet är återlämnat". 2MA har svarat att "strax före" måste definieras vilket bör anses som en reservation och ska-kravet är därmed inte uppfyllt.

I punkten 4.8.6 i förfrågningsunderlaget anges att "Anbudsgivaren ska demontera utrustningen för beställarens befintliga bilpoolsystem (Innova Mobilsystem) från tolv bilar, varav VW Caddy fem st, Fiat Punto sju st". 2MA har svarat "Förutsätter att installationsunderlag från Innova tillhandahålls". 2MA har inte kontaktat Innova angående detta och installationsunderlag finns heller inte. Även detta bör anses vara en reservation och ska-kravet är därmed inte uppfyllt.

I punkten 4.8.11 i förfrågningsunderlaget anges att "Anbudsgivaren ska till sitt anbud bifoga en plan för installation, utbildning och driftsättning av systemet i sin helhet. Planen ska visa tidsåtgång för respektive fas och i vilken kronologisk ordning de infaller." 2MA har bifogat ett dokument vari tidsplanen framgår. Däri har 2MA angett "Definition och kundanpassa systemet", vilket bör anses som en reservation eftersom allt ska vara klart och anpassning inte ska behövas. Vid driftsättning av systemet har 2MA angett start som 150529 och slut som 150528, vilket inte kan anses uppfylla kravet om att visa tidsåtgång för respektive fas.

#### Förfrågningsunderlaget

Om förvaltningsrätten mot förmodan skulle anse att Kommunen har rätt i sin utvärdering av vinnande anbud anser Innova att förfrågningsunderlaget är otydligt. Acceptorar man svaren som vinnaren gett anser Innova att man

ställer betydligt lägre krav än vad man kan utgå ifrån när man läser förfrågningsunderlaget. Detta leder till en orättvis behandling eftersom Innova uppfyller högre krav än vinnande anbudsgivare. Hade Innova vetat att det hade räckt med att offerera samma låga funktionsnivå som vinnande anbudsgivare hade Innova kunnat lägga ett betydligt lägre pris och då vunnit utvärderingen.

**Kommunen** anser att ansökan om överprövning ska avslås och anför i huvudsak följande.

*Innovas referenser*

Beträffande kravet på referenser framgår att dessa ska omfatta både teknisk utrustning och IT-system som ska installeras och driftas, dvs. likvärdiga uppdrag. Kommunen efterfrågar referenser som kan vidimera anbudsgivares erfarenhet av hela det system som upphandlingen avser, dvs. IT-baserat bilpoolsystem med telematik. Av Kommunens utvärderingsrapport framgår att Innova inte uppfyller ska-kravet såvitt avser referenser. Detta framgår även av Innovas ansökan om överprövning eftersom Innova lämnade nya kunduppgifter avseende ska-krav på uppläsning med RFID tagg/kort samt hur bokning ska avslutas vid komplettering. Detta kan inte uppfattas på annat sätt än att Innova varit väl medveten om bristerna hos de lämnade referensuppdragen. För att Kommunen ska kunna bedöma om anbudsgivare har erforderlig kunskap och erfarenhet av den efterfrågade produkten måste Kommunen kunna konstatera att hela produkten levererats till en och samma uppdragsgivare, referens, och inte varit uppdelad i olika delar. Kravet är högst relevant för syftet med upphandlingen och det är av yttersta vikt att de funktioner som efterfrågas har levererats ”i ett paket” till en och samma kund. Vinnande anbudsgivare har lämnat referenser som har den detaljnivå som efterfrågas. Redan av detta framgår att kravet inte är oproportionerligt. Vidare har t.ex. en av Innovas referenter uppgivit att grindöppnare till båthamn har levererats, dvs. en applikation i en helt

annan miljö och inte alls av den omfattning som Kommunen efterfrågar för installation i en personbil.

Vinnande anbudsgivares anbud

Innova hävdar vidare att vinnande anbud inte uppfyller ska-kravet att elektronisk överföring ska kunna ske av relevanta uppgifter till Kommunens ekonomisystem för interndebitering, punkt 4.6.1. Kommunen ställer endast krav på överföring samt upplyser om vilket system som används för närvarande och att byte kan bli aktuellt under avtalsperioden. Vinnande anbudsgivare har genom att bekräfta att kravet är uppfyllt kvalificerat sig på denna punkt.

Huruvida vinnande anbudsgivare har installerat sitt offererade system i samma fordonsmodeller som räknas upp i punkten 4.8.4 krävs inte i förfrågningsunderlaget. Vinnande anbudsgivare har bekräftat att kravet uppfylls, dvs. att offererat system kan monteras i namngivna fordonsmodeller.

I punkten 4.2.7 efterfrågas beskrivning av hur fordonet kan användas via administratör vid driftstopp i IT-systemet. Det ställs inga krav på hur hanteringen ska fungera och vinnande anbudsgivares uppgifter uppfyller det ställda kravet och ger tre poäng.

I punkten 4.4.23 anges att andra resealternativ såsom tåg och buss bör presenteras vid bokning av bil. Någon precisering av hur presentationen ska ske krävs inte utan det är upp till anbudsgivaren att föreslå sättet. Vinnande anbudsgivares uppgift uppfyller kravet och ger ett poäng.

I punkten 4.4.12 uppställs krav på att administratörens RFID-tagget/kort ska kunna användas på fordon som är bokade av annan användare. Vinnande anbudsgivare har angett att kravet uppfylls och samtidigt angett i kommentarsfältet att den slutliga utformningen av användningen av funktionen

måste detaljspecificeras innan implementering. Detta är naturligt eftersom slutlig anpassning/justering aktualiseras före igångsättning. Det anges inte att en specifik produkt för denna nytthet ska utvecklas. Kommunen har inte sett några konstigheter i skrivningen eller att denna skulle kunna uppfattas som en reservation.

Punkten 4.4.19 kräver att fordonet ska kunna öppnas ”strax före” bokningens starttid om fordonet är återlämnat. Vinnande anbudsgivare har uppgett att kravet uppfylls med kommentaren att ”strax före” måste definieras. Skrivningen innebär inte att vinnande anbud inte skulle kunna uppfylla kravet, det är bekräftat, utan att tiden är viktig att klargöra. Dvs. anbudsgivaren uppfyller kravet oavsett om det innebär 15 minuter eller 1 minut före bokningens starttid.

Avinstallation av befintlig utrustning enligt punkten 4.8.6 kräver enligt Kommunens erfarenhet inget underlag utan är en tämligen enkel uppgift. Vinnande anbudsgivare har angett att kravet är uppfyllt.

Angående tidsplanen gäller att varje system kräver en viss justering i samband med installation. Innova är möjligtvis den anbudsgivare som inte på något sätt behöver anpassa sitt system eftersom Innova i dag har avtal med Kommunen. Den vinnande anbudsgivaren har inte angett att någon specifik anpassning erfordras, utan Kommunen har uppfattat uppgifterna i tidplanen som en sedvanlig installation. Beträffande datum för driftsättning av systemet är tidpunkten en uppenbar felskrivning. Rätt tid framgår av bilaga 6 till vinnande anbudsgivares anbud.

**Innova** har med anledning av Kommunens yttrande genmält i huvudsak följande.



Innovas referenser

Innova har varit tydliga med att bolaget anser att referenserna uppfyller kraven och att typ av läsare inte utgör några problem eller någon skillnad i utrustning mer än att läsaren byts mot en annan. När det gäller kravet angående hur bokningen ska avslutas är det också en valbar option till utrustningen som större delen av bolagets kunder valt att inte ha. Även för denna punkt utgör denna option inte någon skillnad i utrustning. Att anbudsgivaren ska ha referenser med precis samma detaljönskemål som Kommunen är inte rimligt. Innova håller inte heller med om att Kommunen behöver se alla funktioner hos samma referens för att kunna bedöma om anbudsgivaren har erforderlig kunskap och erfarenhet av den efterfrågade produkten. Innova har tydligt visat att alla funktioner finns tillgängliga.

Vinnande anbudsgivares anbud

Vad gäller driftstopp låter det på Kommunen som att vad som helst accepteras bara man får en beskrivning. Ställs ett krav måste lösningen vara rimlig för att kravet ska uppfyllas. Att lösa ett driftstopp av ett IT-system med ett annat IT-system är inte rimligt. Är det driftstopp på det ena IT-systemet finns det inget som säger att det inte samtidigt är driftstopp på det andra IT-systemet.

Vad gäller resealternativ är det inte heller rimligt att man utifrån förfrågningsunderlaget ska anta att det räcker med en så enkel funktion. Att göra en presentation genom att länka till ett annat verktyg kan inte anses rimligt. Funktionen med att presentera alternativ vid bokning är att göra det smidigare för användaren. Ska man använda ett annat verktyg för att se alternativen försvinner huvudsyftet med funktionen. Användaren kan då lika gärna använda ett separat verktyg i stället för systemet.

Angående avinstallationen finns inte installationsunderlag. Vinnande anbudsgivare har angett sina förutsättningar för att uppfylla kravet. Förutsättningarna uppfylls inte och därmed uppfylls inte ska-kravet, detta är extremt tydligt.

#### Förfrågningsunderlaget

Om Kommunen accepterar så breda tolkningar av kraven anser Innova att förfrågningsunderlaget är för otydligt formulerat vilket ger upphov till en orättvis konkurrens eftersom man accepterar betydligt enklare funktioner än vad som kan anses vara rimligt att anta utifrån förfrågningsunderlaget. Om Innova hade vetat att Kommunen accepterar så låg funktionalitet skulle bolaget ha kunnat offerera en enklare typ av system.

### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

#### **Tillämpliga bestämmelser m.m.**

En upphandlande myndighet ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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. 4 och 6 §§ LOU framgår att förvaltningsrätten kan pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och, på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Vid överprövningar enligt LOU gäller att förvaltningsrätten i princip endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

### Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten har i målet att pröva tre saker. Inledningsvis prövas om Kommunen rätteligen uteslutit Innova ur upphandlingen. Sedan prövar förvaltningsrätten huruvida vinnande anbudsgivare 2MA:s anbud uppfyller samtliga i upphandlingen uppställda ska-krav. Slutligen har förvaltningsrätten att pröva förfrågningsunderlagets förenlighet med transparensprincipen.

#### Innovas referenser

I punkten 1.2, Omfattning, i förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande.

Upphandlingen omfattar bilbokning via webbaserat IT-system, bilåtkomst med personlig nyckel (RFID), automatisk överföring av kör/fordonsdata till administrationsprogrammet, digital körjournal, uppföljning av CO2 förbrukning, positionering samt insamling och överföring av faktureringsuppgifter till Kristianstad kommuns interna ekonomisystem. Upphandlingen omfattar även service och reparationer av teknisk utrustning/hårdvara samt användarsupport för administratörer av IT-systemet.

I punkten 3.2, Teknisk kapacitet, i förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande.

Anbudsgivaren ska ha erfarenhet av installation och drift av den tekniska utrustning/hårdvara och IT-system som offereras. Två referensuppdrag där offererad teknisk utrustning och IT-system har installerats och drifas ska uppges (bilaga 3 Referensformulär).

I bilaga 3, Referensformulär, ges bl.a. följande information.

Två referensuppdrag avseende liknande leveranser/uppdrag.

Enligt förfrågningsunderlaget är erfarenhet av installation och drift av den tekniska utrustning/hårdvara och det IT-system som offereras ett krav och därmed en förutsättning för avtal. Som bevis på att kravet på erfarenhet är uppfyllt ska anbudsgivaren ange två referenser avseende liknande leveranser/uppdrag. Vad som menas med liknande leveranser/uppdrag framgår inte av förfrågningsunderlaget. Kommunen har gjort gällande att angivna

referensuppdrag ska omfatta anbudsgivarens erfarenhet av hela det system som upphandlingen avser, dvs. IT-baserat bilpoolsystem med telematik. Kommunen har inte godtagit referenser gällande uppdrag som inte omfattar hela systemet inklusive i upphandlingen efterfrågade funktioner. Kommunen har bedömt att de referenser som Innova inledningsvis angivit i sitt anbud inte uppfyller ställda krav. I utvärderingsrapporten har Kommunen angivit att Innovas referenser inte uppfyller kraven eftersom referenssystemet saknar aktiv nyckelhållare samt att bilen öppnas med streckkoden på körkortet, inte RFID. Av utvärderingsrapporten framgår vidare att ingen anbudsgivare inledningsvis ansågs uppfylla ska-kravet avseende referenser. Samtliga anbudsgivare gavs därför möjlighet att komplettera angivna referenser. Av det anbudsmeddelande som skickats ut angående kompletteringen framgår det att Kommunen givit samtliga anbudsgivare möjlighet att komplettera anbudet med en eller två referenser som använder offererat system för bilbokning, upplåsning med RFID (kort eller tag), aktiv nyckelhållare som avslutar bokningen och som startar låsimpuls av bilen, återrapportering av kördata via telematik och system driftas av anbudsgivaren. Inom ramen för kompletteringsmöjligheten inkom Innova med tre nya referenser. Dessa ansågs inte heller uppfylla kraven eftersom de efterfrågade funktionaliteterna hos det offererade systemet inte fanns i ett och samma referensuppdrag, utan var spritt på flera olika referensuppdrag.

Innova anser att de båda referenser som angivits i anbudet gäller för liknande uppdrag och att de därmed uppfyller kravet. Det framgår dock av vad som redogörs för ovan att Kommunen, för att kravet på referenser ska vara uppfyllt, efterfrågar två referenser som var för sig använder offererat system för bilbokning, upplåsning med RFID (kort eller tag), aktiv nyckelhållare som avslutar bokningen och som startar låsimpuls av bilen, återrapportering av kördata via telematik och system driftas av anbudsgivaren. Mot denna bakgrund är det enligt förvaltningsrättens mening ostridigt att Innova inte har kunnat presentera två referenser som var för sig omfattar

samtliga punkter som Kommunen efterfrågar för att kravet ska anses vara uppfyllt. Kravet på referenser, såsom det är formulerat i förfrågningsunderlaget, kan således inte anses vara uppfyllt enligt förvaltningsrättens mening.

Förvaltningsrätten har därmed att ta ställning till om kravet strider mot proportionalitetsprincipen. Denna princip innebär att den upphandlande myndigheten inte får ställa högre krav på leverantören än som erfordras för att uppnå syftet med upphandlingen. De krav som ställs måste ha ett naturligt samband med, och stå i rimlig proportion till, det som upphandlas. Kraven som ställs ska vara både lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Härvid kan konstateras att den upphandlande myndigheten har betydande utrymme för skönsmässiga bedömningar i fråga om vilka krav och kriterier den vill ange i förfrågningsunderlaget som grund för sitt beslut att tilldela ett kontrakt. Den upphandlande myndigheten har även bevisbördan för att de krav som ställs inom ramen för en upphandling är förenliga med proportionalitetsprincipen (se Kammarrättens i Stockholm dom den 27 oktober 2009 i mål nr 3477-09).

Kommunen har i förevarande fall gjort gällande att för att Kommunen ska kunna bedöma om anbudsgivaren har erforderlig kunskap och erfarenhet av den efterfrågade produkten måste Kommunen kunna konstatera att hela produkten levererats till en och samma uppdragsgivare, referens, och inte varit uppdelad i olika delar. Såvitt förvaltningsrätten kan förstå bör syftet med kravet vara att säkerställa att den leverantör med vilken kontrakt tecknas kommer att ha den tekniska kapaciteten att genomföra uppdraget. Därmed uppkommer frågan om detta kan visas på annat sätt än vad som följer av det uppställda kravet.

Av utredningen i målet framgår det att Innova har förmåga att leverera hela det efterfrågade systemet inklusive samtliga efterfrågade funktioner. Av utvärderingsrapporten framgår också att Innova bifogat referenser för samtliga av Kommunen efterfrågade funktionaliteter. Innova har gjort gällande att bolaget besitter den tekniska kapacitet som krävs för att fullgöra kontraktet. Innova anför också att de referenser som bifogats visar detta och att det därför inte är nödvändigt att kravställa att systemet med samtliga funktioner ska ha levererats till en och samma referens. Det är Kommunen som ska visa att i upphandlingen uppställda krav är förenliga med proportionalitetsprincipen. Kommunen har inte närmare utvecklat varför kravet är nödvändigt för att uppnå syftet med upphandlingen.

Med beaktande av det ovan anförda finner förvaltningsrätten att det inte föreligger grund för att ifrågasätta Innovas förmåga att fullgöra sådan leverans som efterfrågas i den aktuella upphandlingen. Förvaltningsrätten finner därmed att det uppställda kravet avseende referenser strider mot proportionalitetsprincipen. Innova, som inte bedömts uppfylla detta krav, har uteslutits från vidare deltagande i upphandlingen. Det kan därmed enligt förvaltningsrättens mening inte uteslutas att Innova lidit skada eller kan komma att lida skada med anledning av Kommunens agerande. Upphandlingen får således inte avslutas innan rättelse har skett på så sätt att Kommunen vid ny utvärdering ska beakta även Innovas anbud.

#### Vinnande anbudsgivares anbud

Förvaltningsrätten har vidare att pröva Innovas invändningar mot vinnande anbudsgivare 2MA:s anbud. Inledningsvis konstaterar förvaltningsrätten därvid att det i första hand är Kommunen som har att kontrollera att ställda krav i förfrågningsunderlaget är uppfyllda och att utvärdera anbuden. Det är vidare Innova som har att visa att Kommunen vid en sådan kontroll och utvärdering handlat i strid med bestämmelserna i LOU.

Innova har ifrågasatt Kommunens utvärdering av 2MA:s referenser. Vad Innova gjort gällande visar enligt förvaltningsrättens mening inte att 2MA:s anbud brister i denna del. Vidare gör Innova gällande att 2MA:s anbud inte uppfyller bör-krav i punkterna 4.2.7 och 4.4.23 i förfrågningsunderlaget. Inte heller i denna del finner förvaltningsrätten det visat att utvärderingen skett i strid med vad som anges i förfrågningsunderlaget.

Innova har vidare invänt att 2MA:s anbud inte uppfyller ska-kraven i punkterna 4.4.12, 4.4.19 samt 4.8.6 eftersom 2MA lämnat kommentarer som enligt Innova ska ses som reservationer.

Av rättspraxis följer att ett anbud som inte överensstämmer med förfrågningsunderlaget inte får utvärderas. Likabehandlingsprincipen kräver att samtliga anbud är förenliga med bestämmelserna i kontraktshandlingarna för att garantera en objektiv jämförelse mellan lämnade anbud (EU-domstolens dom i mål nr C-243/89, Stora Bält).

För det första kan konstateras att förfrågningsunderlaget är utformat så att anbudsgivaren har att visa att uppställda ska-krav är uppfyllda genom att bocka i rutan "Kravet uppfylls" vid varje ska-krav. Anbudsgivaren har därutöver möjlighet att lämna kommentarer till kraven. För att en kommentar ska kunna anses vara en otillåten reservation som medför att anbudet i fråga måste förkastas måste kommentaren enligt förvaltningsrättens mening medföra att anbudet inverkar på eller står i strid med det ställda kravet. Förvaltningsrätten anser inte att så är fallet för de kommentarer som 2MA lämnat avseende punkterna 4.4.12 och 4.4.19 i förfrågningsunderlaget.

Under punkten 4.8.6 i förfrågningsunderlaget, gällande att anbudsgivaren ska demontera utrustningen för beställarens befintliga bilpoolsystem, har 2MA i kommentarsfältet angivit "Förutsätter att installationsunderlag från

Innova tillhandahålls". Kravet är ett ska-krav och ska således ovillkorligen uppfyllas av anbudsgivaren. Enligt förvaltningsrättens mening inverkar kommentaren på det ställda kravet på så sätt att det uppfattas som att 2MA enbart kan uppfylla kravet om installationsunderlag tillhandahålls. Kommunen har dock invänt att inget underlag krävs samt att demonteringen är en tämligen enkel uppgift. Innova har också vidgått att det inte finns något installationsunderlag. Reservationen blir därmed i det närmaste verkninglös och kan inte medföra att anbudet inverkar på, eller står i strid med, det ställda kravet. Förvaltningsrätten anser därmed inte att Kommunen haft någon skyldighet att utesluta 2MA:s anbud med hänvisning till att den aktuella kommentaren utgör en otillåten reservation.

Innova har slutligen gjort gällande att 2MA:s anbud inte uppfyller kravet i punkten 4.8.11 i förfrågningsunderlaget. Innova har gjort gällande att 2MA:s angivande av fasen "Definition och kundanpassa systemet" är en reservation eftersom allt ska vara klart och anpassning inte ska behövas. Dessutom anser Innova att det faktum att 2MA angivit starttid som 150529 och sluttid som 150528 vid driftsättning av systemet innebär att kravet på att visa tidsåtgång för respektive fas inte är uppfyllt.

Av aktuell punkt i förfrågningsunderlaget framgår följande.

Anbudsgivaren ska till sitt anbud bifoga en plan för installation, utbildning och driftsättning av systemet i sin helhet. Planen ska visa tidsåtgång för respektive fas och i vilken kronologisk ordning de infaller.

Förvaltningsrätten anser inte att det är visat att fasen benämnd "Definition och kundanpassa systemet" medför att 2MA:s anbud strider mot det aktuella kravet eller något annat krav i förfrågningsunderlaget. Inte heller kan det faktum att två tidsangivelser uppenbarligen kastats om innebära att kravet inte är uppfyllt. Dessutom har Kommunen angivit att rätt start och sluttid framgår av annat dokument i 2MA:s anbud. Denna uppgift har inte



heller ifrågasatts av Innova. Det saknas således även på denna grund anledning att förkasta 2MA:s anbud.

Sammanfattningsvis konstaterar förvaltningsrätten att Innova inte förmått visa att Kommunen felaktigt utvärderat 2MA:s anbud. Det saknas därmed grund för att förordna om rättelse på så sätt att 2MA:s anbud ska förkastas.

#### Förfrågningsunderlaget

Innova har slutligen gjort gällande att förfrågningsunderlaget är otydligt. Om svaren som 2MA angett i anbudet accepteras anser Innova nämligen att det i förfrågningsunderlaget ställs betydligt lägre krav än vad man kan utgå ifrån när man läser detsamma. Innova anser att detta leder till en orättvis behandling eftersom Innova hade kunnat offerera en lägre funktionsnivå och därmed även ett lägre pris.


Innova har enbart i allmänna ordalag påstått att förfrågningsunderlaget är otydligt. Det är upp till anbudsgivaren att utifrån ställda krav och kriterier utforma sitt anbud. Att en anbudsgivare offererar ”enklare” lösningar än en annan anbudsgivare innebär inte i sig att förfrågningsunderlaget inte är transparent. Det kan vidare konstateras att Innovas anbud ännu inte utvärderats av kommunen. Kommunen har inte påstått att Innovas anbud inte uppfyller samtliga ska-krav eller att Innova inte skulle kunna komma ifråga för tilldelning av kontrakt. Det är mot denna bakgrund inte visat att det skulle finnas sådana brister i förfrågningsunderlaget som påverkar det konkurrensuppsökande skedet eller att Innova lidit skada med anledning av detta. Skäl för ingripande i denna del föreligger således inte heller.

#### Sammanfattning

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att det finns grund för ingripande enligt LOU på så sätt att upphandlingen inte får avslutas innan rättelse har skett på så sätt att Kommunen vid ny utvärdering ska beakta även

Innovas anbud. I övriga delar som överprövats finns det inte skäl för ingripande enligt LOU.

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



Ola Brändström



# 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.