



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2018-07-10
Meddelad i Linköping

Mål nr
1661-18

KONKURRENSVERKET	
2018-07-10	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SÖKANDE

Eurotab Sp. z.o.o, 0000108354
Skarbimierzycze 16
72-002 Doluje
Polen

Ombud: Advokaten Martin Dell och juristen Peter Lennartz
Rosholm Dell Advokatbyrå AB
Klostergatan 1
352 30 Växjö

MOTPART

Transportstyrelsen
601 73 Norrköping

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan om överprövning och förordnar om rättelse på så sätt att en ny anbudsutvärdering ska genomföras varvid Eurotab Sp. z.o.o:s anbud ska anses uppfylla kraven enligt punkter 4.4.4 - 4.4.8 i upphandlingsdokumentet.

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Transportstyrelsen genomför upphandlingen *Registreringsskyltar*, dnr TSG 2017-451. Upphandlingen genomförs som öppet förfarande enligt LOU och tilldelning sker till det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet utifrån grunden pris. Transportstyrelsen meddelade den 22 februari 2018 ett tilldelnings-

Dok.Id 331470

Postadress Box 406 581 04 Linköping	Besöksadress Brigadgatan 3	Telefon 013-25 11 00 E-post: forvaltningsrattenilinkoping@dom.se www.forvaltningsrattenilinkoping.domstol.se	Telefax 013-25 11 40	Expeditionstid måndag–fredag 08:00–16:00
--	--------------------------------------	---	--------------------------------	---

beslut enligt vilket Aktiebolaget Scandinavian Motorcenter (SMAB) tilldelades kontrakt i upphandlingen. Av upphandlingsprotokoll till beslutet framgår att det vid anbudstidens utgång hade inkommit anbud från sex anbudsgivare, varav fyra kvalificerades till anbudsutvärderingen. Eurotab Sp. z.o.o:s (Eurotab) anbud, som var det med lägsta pris i upphandlingen, förkastades med följande motivering.

4.4.4 Leveranskapacitet:

Av inkomna handlingar framgår endast att anbudsgivaren har för avsikt att upprätta en produktionsenhet i Sverige. Några ytterligare uppgifter framgår inte som möjliggör för Transportstrålen att bedöma om denna lokal kan anskaffas och anpassas inom de angivna tidpunkter och med de krav som angivits i upphandlingsunderlaget.

4.4.5 Kontinuitetsplan:

Av inkommen beskrivning framgår inte klart hur produktionen ska återupptas av anbudsgivaren i Polen eller moderbolag i Tyskland. Inte heller anges vilken kapacitet som finns där.

4.4.6 Säkerhet och skydd i lokaler:

Av inkomna handlingar framgår endast att anbudsgivaren har för avsikt att upprätta en produktionsenhet i Sverige. Några ytterligare uppgifter framgår inte om denna lokal som möjliggör för Transportstyrelsen att bedöma om denna lokal kan anskaffas och anpassas inom de angivna tidpunkter och med de krav som angivits i avsnittet.

Eftersom det saknas uppgift om hur lokalen för produktionsenheten ser ut eller kommer att se ut är det omöjligt för Transportstyrelsen att bedöma:

- hur det mekaniska skyddet enligt SSF 200, skyddsklass 2 eller motsvarande kommer att uppfyllas kring de ytor där produktionsunderlaget och produktionen kommer att hanteras.
- hur det elektroniska skyddet enligt SSF 130, larmklass 2 efter motsvarande kommer att uppfyllas kring de ytor där produktionsunderlaget och produktionen kommer att hanteras.
- hur mekaniska skyddet enligt SSF 200, skyddsklass 2 eller motsvarande kommer att uppfyllas kring den yta där lagerhållningen är avsedd av vara.

4.4.7 Skydd produktionsstörningar brand mm

Av inkomna handlingar framgår endast att anbudsgivaren har för avsikt att upprätta en produktionsenhet i Sverige. Några ytterligare uppgifter framgår inte om denna lokal som möjliggör för Transportstyrelsen att bedöma om denna lokal kan anskaffas och anpassas inom de angivna tidpunkter och med de krav som angivits i avsnittet.

- Eftersom det saknas av uppgifter av hur lokalen för produktionsenheten ser ut eller kommer att se ut är det omöjligt för Transportstyrelsen att bedöma om kraven av skydd för produktionsstörningar kommer att uppfyllas.

4.4.8 Riktlinje och organisation av säkerhet

Avser produktionsenheten i Sverige: Av inkomna handlingar saknas beskrivning av både efterfrågad säkerhetsorganisation samt efterfrågade roller. Vidare framgår det inte till fullo av inkomna handlingar hur rapporteringsvägarna är uppbyggda för den tänkta produktionsenheten eller hur styrning av informationssäkerhetsarbetet ska ske i den tänkta produktionsenheten.

Eurotab ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att förvaltningsrätten i första hand förordnar om rättelse med innebörden att Eurotab

ska anses kvalificerat till anbudsutvärderingen. I andra hand yrkas att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen ska göras om.

Transportstyrelsen bestrider bifall till ansökan.

VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS HAR ANFÖRT

Eurotab

Transportstyrelsen har i upphandlingen ställt vissa särskilda kvalificeringskrav som, såvitt nu är av intresse, innefattar krav på leveranskapacitet, förmågan att hantera och återskapa verksamheten vid avbrott (kontinuitetsplan) samt krav avseende leverantörens lokaler, däribland elektronisk och mekanisk säkerhet samt skydd mot produktionsstörningar (punkter 4.4.4 - 4.4.8 i upphandlingsdokumentet).

Eurotab har uppfyllt samtliga i upphandlingen ställda krav varför förkastandet av dess anbud är felaktigt och i strid mot LOU. Om Eurotabs anbud inte ska anses kvalificerat beror detta på brister i upphandlingsdokumentet avseende transparens och förutsebarhet. Då Eurotabs anbud hade det lägsta anbudspriset i upphandlingen hade Eurotab, för det fall det hade kvalificerat sig, vunnit tilldelningen. Eurotab lider således skada på grund av det felaktiga förkastandet.

Eurotabs anbud

Gemensamt för kraven enligt punkterna 4.4.4 - 4.4.8 i upphandlingsdokumentet är att de avser sådana krav som för Eurotab och andra utländska leverantörer, som saknar befintlig produktion i Sverige, inte kan vara uppfyllda vid avtalets ingående, något som kraven tar viss höjd för. När det särskilt gäller punkterna 4.4.5, 4.4.6 och 4.4.8 hänvisar dessa bestämmelser,

förutom till de särskilda i kraven uppställda punkterna, även till bestämmelser i en särskild bilaga till upphandlingsdokumentet benämnd Informations- och IT-säkerhet samt säkerhet i lokaler.

Om ett krav vid avtalets undertecknande inte är uppfyllt eller endast till viss del är uppfyllt, som i Eurotabs fall, ska anbudsgivaren komplettera bevisningen med en preliminär etableringsplan för hur resterande delar kommer att vara uppfyllda i enlighet med vad som närmare anges i en särskild till upphandlingsdokumentet fogad bilaga benämnd Etableringsfas. Av den framgår att med etableringsfasen avses den tidsperiod om 210 dagar under vilken leverantören ska etablera produktion i de avseenden där kraven vid avtalets undertecknande inte är uppfyllda. Det är således etableringsfasen som ska framgå av den preliminära etableringsplanen. Etableringsfasen är uppdelad i en Kontrollperiod som ska vara genomförd senast 180 dagar efter avtalets undertecknande och en Produktionsperiod som ska vara genomförd senast 210 dagar efter avtalets undertecknande. Efter etableringsfasen ska leverantören kunna uppvisa en driftsäker produktion utifrån en fil med skarpt produktionsunderlag från Transportstyrelsen. Därvid övergår etableringsfasen till den s.k. produktionsfasen varvid leverantören ska överta det fulla ansvaret för tillverkning och leverans av skyltar enligt avtalet. I kraven anges slutligen att Transportstyrelsen, utifrån inkommen bevisning, kommer att bedöma rimligheten i att anbudsgivaren/underleverantören kommer att uppfylla kravet inom de tidpunkter som anges i bilagan Etableringsfas.

För att visa att kraven är uppfyllda är det tillräckligt att leverantören i anbudet intygar att de innehar, eller inom rätt tid kommer att inneha, efterfrågad kapacitet i ovan hänseenden. Detta har Eurotab gjort. Någon ytterligare redovisning ska således inte ges in tillsammans med anbudet utan först när det efterfrågas av Transportstyrelsen. En sådan begäran har framställts till bl.a. Eurotab. Eurotab ingav i samband därmed, såvitt avser de i målet aktuella

kraven, en redovisning, i vilken Eurotab har redogjort för sina planer kring nyetablering av en svensk produktionsanläggning.

Eurotab har redogjort för sin befintliga såväl som förväntade leveranskapacitet med underavsnitt som svarar mot samtliga de i punkt 4.4.4 efterfrågade uppgifterna, från uppgifter om företags- och organisationsstruktur till uppgifter om eventuella ytterligare verksamheter. Avsnittet innehåller därutöver en beskrivning av tilltänkta faciliteter för produktion i Sverige, inklusive en redogörelse för faciliteternas förväntade storlek, säkerhetsåtgärder, m.fl. uppgifter.

Något krav på att lämna förslag på konkreta lokaler, uppgifter om huruvida det går att hyra viss sådan lokal eller om leverantören t.ex. kontaktat företag avseende möjliga ombyggnationer eller tillbyggnader, framgår inte av upphandlingsdokumentet. Det får för anbudsgivare som saknar produktion i Sverige i princip förutsättas att det går att med förhållandevis kort varsel anskaffa och anpassa en lokal utifrån kraven.

Det torde vara synnerligen svårt, för att inte säga omöjligt, att utan legalt sett säkerställd tillgång till en viss lokal beskriva lokalen närmare samt hur den ska anpassas i en rad olika avseenden. En eventuell beskrivning av en viss lokal blir dessutom omedelbart felaktig om det visar sig att anbudsgivaren i fråga inte lyckas anskaffa den lokal som beskrivits i anbudet utan nödgas anskaffa en annan lokal där anpassningarna kan komma att behöva se annorlunda ut.

Det är mot ovan bakgrund uppenbart att anbudsgivare i praktiken måste förhyra, förvärva eller ingå någon annan form av förbindelse beträffande tilltänkta produktionslokaler samt företa övriga etableringsåtgärder inför anbudslämnandet för att kunna lämna sådana ingående beskrivningar som

Transportstyrelsen tolkar in i kraven. Detta krävs som sagt även för att säkerställa att beskrivningen av anpassningar m.m. avser just den lokal som faktiskt kommer att användas. En dylik skyldighet framgår inte uttryckligen av kraven och skulle medföra avsevärda kostnader för oetablerade leverantörer, särskilt sådana som kommer från andra länder inom eller utanför EU. Transportstyrelsens bedömning av kraven står i strid med de upphandlingsrättsliga principerna om likabehandling och proportionalitet.

Eurotab har i enlighet med punkt 4.4.5 redogjort för en förhållandevis ingående kontinuitetsplan beträffande Eurotabs möjligheter att säkerställa hantering av eventuella produktionsavbrott. Detta avsnitt innehåller även en redogörelse för hur Eurotab med hjälp av bl.a. sin polska produktionsanläggning och tyska koncernmoder kan få bistånd och produktionsstöd för att snabbt återuppta verksamheten vid eventuella avbrott i den tilltänkta svenska produktionsanläggningen. Detta avsnitt innehåller även en beskrivning av befintlig produktionskapacitet.

Eurotab har beträffande punkt 4.4.6 lämnat en ingående redogörelse för det mekaniska och elektroniska skydd som omgärdar Eurotabs befintliga produktion samt en förhandsbeskrivning av det i princip motsvarande system som avses användas för den tilltänkta svenska produktionsanläggningen. Eurotab har även, i syfte att förtydliga att det lever upp till de krav som framgår av bilagan Informations- och IT-säkerhet samt säkerhet i lokaler, hänvisat till sina ISO-certifieringar samt andra säkerhetsåtgärder som motsvarar det skydd som anges i sagda bilaga. Det är därvid viktigt att påpeka att skyddet inte behöver vara utformat exakt enligt de i sagda bilaga angivna SSF-standards utan att det är tillräckligt att produktionsanläggningen innehar ett skydd som ger en motsvarande säkerhetsnivå. Eurotab beskriver, med hänvisning till sagda krav, att så dels är, dels kommer att vara fallet.

Eurotab har beträffande punkt 4.4.7 givit en ingående redogörelse av sitt skydd mot produktionsstörningar och särskilt hur detta fungerar avseende störningar i form av brand, temperatur och fukt samt strömavbrott m.m., i enlighet med vad som anges i kravet. Även om beskrivningen såvitt avser den tilltänkta svenska produktionsanläggningen är, vilket får anses förståeligt, i viss utsträckning översiktlig, saknas ingen specifik information vid en jämförelse med det aktuella kravet.

Det finns inget anmärkningsvärt med att det i Eurotabs anbud, såvitt avser t.ex. möjligheterna att lägga om produktionen vid eventuella produktionsstörningar m.m., görs hänvisningar till Tönnjes-koncernens kapacitet och resurser. Detta då Eurotab ingår i Tönnjes-koncernen. Det rör sig alltså inte om hänvisningar till något fristående bolag eller en koncern som inte kan förväntas tillskjuta resurser till Eurotab i en sådan situation. Eurotab har dessutom inte hänvisat till Tönnjes-koncernen för att uppfylla ett eller flera av kvalificeringskraven per sé i motsats till vad t.ex. SMAB gjort. Eurotab bestrider att kraven inneburit en skyldighet för Eurotab att redogöra för hur Tönnjes-koncernen ser ut, såväl som att ge in ett uttryckligt åtagande från Tönnjes-koncernen. Ingen av dessa uppgifter har uttryckligen efterfrågats i upphandlingsdokumentet och hade, om de ändå ansetts behövliga, kunnat begäras in av Transportstyrelsen i ett tidigare skede. Det bestrids slutligen att Eurotabs anbud saknar en beskrivning av den tilltänkta anläggningens skydd mot produktionsstörningar avseende brand.

Gällande punkt 4.4.8 har Eurotab, när det gäller den polska verksamheten, lämnat en beskrivning mot bakgrund av de krav som framgår av särskild ISO-certifiering som innehas av Eurotab och som svarar mot ställda krav. Detta har inte heller ifrågasatts av Transportstyrelsen. När det gäller den tilltänkta svenska verksamheten har, trots svårigheterna förenade därmed, gi-

vits en förhållandevis ingående beskrivning av hur säkerhetsrutiner och säkerhetsorganisationen för den svenska produktionsanläggningen, med förslag från den polska verksamheten, kommer vara uppbyggda.

Transportstyrelsen har funnit att vad som anförts i Eurotabs redovisning inte är tillräckligt för att det ska anses rimligt att Eurotab kommer att uppfylla kraven och förkastat Eurotabs anbud avseende dessa. Transportstyrelsens bedömning grundas, med undantag för vad som anges beträffande punkten 4.4.5, i samtliga delar på en enligt Eurotabs uppfattning orealistisk förväntan på Eurotabs möjligheter att i detta inledande redogöra närmare för sin tilltänkta svenska produktionsanläggning. Eurotab och andra utländska leverantörer kan t.ex. inte rimligen förväntas ha vidtagit några konkreta etableringsåtgärder, så som exempelvis att förvärva eller hyra faciliteter för produktion, köpa in säkerhetsutrustning, IT-system, anlita säkerhetskonsulter samt anställa personal m.fl. dylika åtgärder, före eventuellt avtalstecknande. En sådan ordning skulle ådra leverantörerna avsevärda etableringskostnader innan de ens känner till huruvida de vinner tilldelningen, på en marknad i ett annat land där det enbart finns plats för en enda leverantör.

Att redogörelsen avseende kraven måste få vara översiktlig framgår av upphandlingsdokumentet. I punkt 6.5 i upphandlingsdokumentet anges att leverantören senast 30 dagar efter avtalstecknandet ska presentera en definitiv etableringsplan. Denna definitiva etableringsplan måste logiskt sett skiljas från den preliminära etableringsplan som avses i kraven. Den definitiva etableringsplanen ska upprättas tillsammans med Transportstyrelsen. Det torde mot bakgrund därav vara först i det skedet som leverantören kan förväntas ha påbörjat några konkreta etableringsåtgärder samt det är möjligt för Transportstyrelsen att komma med konkreta synpunkter på etableringen.

Transportstyrelsens bedömning innebär sammantaget att det i praktiken inte varit möjligt för Eurotab att uppfylla kraven. Transportstyrelsens utvärdering står mot bakgrund därav i uppenbar strid mot den i 4 kap. 1 § LOU stadgade likabehandlingsprincipen.

Upphandlingsdokumentets utformning

Av Transportstyrelsens bedömning framgår att långtgående krav ställs på oetablerade leverantörer att beskriva faciliteter, praktiska säkerhetsåtgärder m.fl. etableringsåtgärder. Detta låter sig dock mot bakgrund av att det rör sig om ännu inte etablerade verksamheter i princip inte göras annat än på ett översiktligt sätt. De mer ingående krav som enligt beslutet ställts på oetablerade leverantörer kan således inte på ett tillräckligt tydligt sätt utläsas av kraven. Utformningen av upphandlingen gör det i princip omöjligt att förutse vad som faktiskt efterfrågas i kraven, hur dessa ska uppfyllas samt hur bedömningen kommer att se ut. En sådan utformning ger upphov till utrymme för godtycke vilket innebär att kraven inte kan anses förenliga med transparensprincipen.

Upphandlingar får enligt 4 kap. 2 § LOU vidare inte utformas i syfte att begränsa konkurrensen så att vissa leverantörer gynnas eller missgynnas på ett otillbörligt sätt. Upphandlingens utformning och hur kraven tolkas innebär dock att det för utländska och i Sverige oetablerade leverantörer är synnerligen svart, för att inte säga omöjligt, att uppfylla kraven. På samma gång är det för svenska leverantörer förhållandevis lätt att uppfylla kraven då det är enklare att beskriva en befintlig verksamhet än en tilltänkt sådan. Transportstyrelsens bedömning har inte heller varit på nödvändigt sätt nyanserad eller viktad för att ta hänsyn till oetablerade leverantörers särskilda förutsättningar i upphandlingen. Upphandlingens utformning får därmed sammantaget anses vara utformad på ett sådant sätt att den missgynnar utländska oetablerade leverantörer respektive gynnar etablerade leverantörer, framförallt

Transportstyrelsens befintliga leverantör, SMAB. Utformningen av upphandlingen strider därmed mot förbudet mot konkurrensbegränsning i 4 kap. 2 § LOU.

Utöver ovanstående har ytterligare felaktigheter förekommit i upphandlingen som föranleder att skäl föreligger för att den ska göras om. Däribland noteras att en begäran om bevisning skickades till både EHA och SMAB den 18 januari 2018, vilket är endast två dagar efter att en sådan begäran skickades till Eurotab och således före det att Eurotab överhuvudtaget inkommit med sin redovisning. Åtgärden strider mot punkt 3.3 i upphandlingsdokumentet, enligt vilken leverantörskontrollen görs för den anbudsgivare som bedömts ha lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet och torde mot bakgrund därav för aktuella leverantörer ha uppfattats som en indikation på att leverantörerna skulle vinna tilldelningen i upphandlingen. Transportstyrelsens förfarande innebär ett uppenbart avsteg från dess egna föreskrifter och måste betraktas som ägnat att rubba förtroendet för Transportstyrelsens opartiskhet vid utvärderingen av inkomna anbud vilket torde kunna anses stå i strid mot likabehandlingsprincipen i 4 kap. 1 § LOU.

SMAB:s anbud

Det är inte visat att SMAB:s bevisning, som är uppdelad i olika bilagor, innehåller någon bilaga avseende punkt 4.4.5 i upphandlingsdokumentet, dvs. en kontinuitetsplan. SMAB har således inte inkommit med en fullständig komplettering och borde ha uteslutits.

SMAB har vidare missat att inkomma med bevisning om huruvida dess underleverantör, Erich Utsch AG (Utsch), betalat samtliga sina socialförsäkringsavgifter, trots att bevisning därom begärts in av Transportstyrelsen. Det enda som finns är ett intyg avseende betalda skatter. I Tyskland betalas vanliga skatter, t.ex. inkomstskatt och moms, till Finanzamt (skattemyndigheten)

medan sociala avgifter (pensionsavgift, arbetslöshetsförsäkring, sjukförsäkring, etc.) betalas till vissa offentliga och privata aktörer, som är helt andra juridiska personer än skattemyndigheten. Det sagda innebär att det ingivna intyget inte på något sätt visar att Utsch har betalat sina socialförsäkringsavgifter. Frånvaron av bevis därom utgör en obligatorisk uteslutningsgrund varför SMAB:s anbud rätteligen skulle ha förkastats.

Enligt punkt 4.4.3 i upphandlingsdokumentet kan Transportstyrelsen beträffande utländsk anbudsgivare och underleverantör innan tilldelning av kontrakt begära bevis på att kravet är uppfyllt. Vid sådan begäran ska anbudsgivaren omgående skicka in dessa bevis som styrker att den ekonomiska stabiliteten är uppfylld. SMAB:s anbud innehåller inte något kreditintyg från t.ex. kreditinformationsföretag eller dylikt utan någon form av referensbrev från Deutsche Bank. Det är rimligt att utgå från att en bank med vilken Utsch har en god affärsrelation på förfrågan lämnar ett mycket positivt omdöme beträffande Utsch ekonomiska förhållanden. Referensbrevet kan således inte på ett tillfredställande sätt anses styrka Utsch ekonomiska och finansiella ställning. Då kravet i punkt 4.4.3 avser ett s.k. kvalificeringskrav och inte kan anses uppfyllt skulle SMAB:s anbud ha förkastats även på den grunden.

Slutligen har det kommit till Eurotabs kännedom att Utsch är föremål för en konkurrensrättslig utredning avseende misstankar om ett illegalt kartellsamarbete bland tillverkare av blanks m.fl. med ärendenummer B10-22/17. Utredningen bedrivs av Tysklands motsvarighet till Konkurrensverket. SMAB:s underlåtenhet att upplysa om detta förhållande, vilket SMAB får antas ha haft kännedom om, utgör en uteslutningsgrund jämlikt punkt 4.3.3 i upphandlingsdokumentet jämförd med 13 kap. 3 § 1 st. 4 p. LOU.

Transportstyrelsen

Transportstyrelsen kan inte anses ha begått något fel eller brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap 1 § LOU eller mot någon annan bestämmelse i nämnda lag på sådant sätt att Eurotab har lidit eller kan komma att lida skada.

Eurotab har inte uppfyllt samtliga obligatoriska krav under punkterna 4.4.4 - 4.4.8 i upphandlingsdokumentet. Eurotabs anbud har därför förkastats. Transportstyrelsen bestrider att det har funnits brister i upphandlingsdokumentet avseende transparens och förutsebarhet. Upphandlingsdokumentet är så klart och tydligt utformat som de grundläggande principerna i 4 kap 1 § LOU förutsätter.

SMAB:s anbud har uppfyllt samtliga obligatoriska krav i upphandlingen och har därför rätteligen kvalificerat sig till utvärderingsfasen och lämnat det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet enligt angiven grund för utvärdering. Huruvida SMAB:s anbud uppfyller samtliga krav saknar betydelse för prövningen av om Eurotabs anbud rätteligen borde kvalificera sig eller att upphandlingen ska göras om på grund av brister i upphandlingsdokumentet. Transportstyrelsen kan inte anses ha begått något fel eller brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap 1 § LOU eller mot någon annan bestämmelse i nämnda lag på sådant sätt att Eurotab har lidit eller kan komma att lida skada.

Upphandlingsdokumentets utformning

Transportstyrelsen bestrider att upphandlingsdokumentet står i strid mot transparensprincipen och att utformningen av upphandlingen gör att det inte går att förutse vad som faktiskt efterfrågas i kraven i upphandlingen, hur dessa ska uppfyllas samt hur bedömningen kommer att se ut.

Transportstyrelsen bestrider att upphandlingen utformats i syfte att begränsa konkurrensen så att vissa leverantörer gynnas eller missgynnas på ett otillbörligt sätt. Det kan för övrigt noteras att Transportstyrelsen under punkten 1.2.2 i upphandlingsdokumentet ombett anbudsgivare att så fort som möjligt underrätta Transportstyrelsens kontaktpersoner om det finns oklarheter i underlaget, om uppgifter i underlaget inte överensstämmer med varandra eller om uppgifter avviker från verkliga förhållanden, samt att Transportstyrelsen uppskattar om anbudsgivare meddelar om leverantören anser att ställda krav är onödigt kostnadsdrivande eller riskerar att hämma konkurrensen i upphandlingen.

Transportstyrelsen bestrider att upphandlingsdokumentet är utformat på ett sådant sätt att det skulle vara svårt för en tillverkare utan etablerad verksamhet och produktion i Sverige att uppfylla ställda krav. Upphandlingsdokumentet har tvärtom utformats på ett sätt som gör det möjligt för leverantörer utan etablerad produktion i Sverige att lämna anbud. Samtidigt måste Transportstyrelsen ha möjlighet att kontrollera den risk som det innebär att ingå avtal med en leverantör som saknar etablerad produktion i Sverige för att kunna säkerställa krav på försörjning av registreringsskyltar som framgår av punkterna 6.3.2 och 6.6 i upphandlingsdokumentet. Det är av yttersta vikt att Transportstyrelsen kan säkerställa att leveranser sker i rätt tid. De beskrivningar som Transportstyrelsen efterfrågar vad gäller exempelvis leveranskapacitet, etablerings- och kontinuitetsplaner under punkterna 4.4.4 - 4.4.8 är därför mycket viktiga.

Transportstyrelsen bestrider att förfarandet vid anbudsutvärderingen innebär ett avsteg från Transportstyrelsens föreskrifter eller att det skulle betraktas som ägnat att rubba förtroendet för Transportstyrelsens opartiskhet vid utvärderingen av inkomna anbud, eller stå i strid mot LOU. Transportstyrelsen kan vidgå att Transportstyrelsen har skickat begäran om bevisning till både EHA och SMAB två dagar efter det att sådan begäran skickades till Eurotab.

Skälet till Transportstyrelsens förfarande har varit effektivitetsskäl och enbart i syfte att säkerställa att Transportstyrelsen inte skulle förlora tid i anbudsutvärderingen. Eurotab har i vart fall inte lidit någon skada av tillvägagångssättet.

Eurotabs anbud

Eurotab uppfyller inte kraven under punkterna 4.4.4 - 4.4.8 och har därför uteslutits. Generellt gäller att dokumentet som Eurotab hänvisar till, för att uppfylla kraven under punkterna 4.4.4 - 4.4.8 helt saknar tidsangivelser, milstolpar och andra uppgifter som möjliggör att bedöma huruvida anbudsgivaren/underleverantören kommer att uppfylla kraven i upphandlingsdokumentet.

Angående punkten 4.4.4 - Leveranskapacitet

Transportstyrelsen bestrider att kraven i upphandlingen innebär att anbudsgivare förväntas förvärva alternativt ingå bindande hyresavtal för den aktuella produktionsanläggningen som ska användas i Sverige. Eurotabs anbud har inte förkastats på grund av att Eurotab inte har förvärvat eller ingått bindande hyresavtal för produktionsanläggningen som ska användas i Sverige.

Transportstyrelsen delar inte Eurotabs inställning att det utifrån beskrivningen i Eurotabs redovisning går att bedöma rimligheten i att Eurotab kommer att uppfylla kravet på leveranskapacitet inom de tidpunkter som finns angivna i bilagan Etableringsfas. Anläggningen uppfyller inte kraven på lokal som avser produktionssteget.

Eurotabs beskrivning möjliggör inte för Transportstyrelsen att bedöma vilken tilltänkt lokal som Eurotab har för avsikt att använda i Sverige, eller om

det går att anskaffa och anpassa en eventuell lokal inom den angivna tidpunkter och med de krav som angivits i upphandlingsunderlaget. Det ska här särskilt noteras att kartan på sida 4 avser en anläggning i Polen, inte tilltänkt anläggning i Sverige. Det som anges avseende tilltänkt lokal i Sverige innehåller inte några förslag på olika lokaler, huruvida det är möjligt att hyra dessa, eller om Eurotab har kontaktat företag för ev. ombyggnationer eller tillbyggnader.

Den beskrivning som Eurotab har lämnat är alltför vag. Transportstyrelsen bestrider att beskrivningen som Eurotab lämnat innehåller en beskrivning av tilltänkta faciliteter för produktion i Sverige, inklusive en redogörelse för faciliteternas förväntade storlek och säkerhetsåtgärder. För Transportstyrelsens del skulle ett godtagande av en beskrivning av leveranskapaciteten som Eurotab lämnat innebära ett stort risktagande och inte vara förenlig med kraven i upphandlingsdokumentet.

Angående punkten 4.4.5 - Kontinuitetsplan

Transportstyrelsen delar inte Eurotabs inställning att det utifrån beskrivningen i Eurotabs redovisning går att bedöma rimligheten i att Eurotab kommer att uppfylla kravet på kontinuitetsplan inom de tidpunkter som finns angivna i bilagan Etableringsfas.

Av inkommen beskrivning från Eurotab framgår inte hur produktionen ska återupptas av anbudsgivaren i Polen eller moderbolaget i Tyskland. Det framgår inte heller vilken verksamhet som finns där. Eurotabs kontinuitetsplan utgår i princip från att man förlitar sig på Tönnjes-gruppens kapacitet. Det ska dock noteras att det inte finns beskrivet hur Tönnjes-gruppen ser ut och vilka åtaganden man gjort från Tönnjes-gruppen för att säkerställa eventuella avbrott i en tilltänkt produktion i Sverige.

Angående punkten 4.4.6 - Säkerhet och skydd i lokaler

Transportstyrelsen delar inte Eurotabs inställning att det utifrån beskrivningen i Eurotabs redovisning går att bedöma rimligheten i att Eurotab kommer att uppfylla det ställda kravet inom de tidpunkter som finns angivna i bilagan Etableringsfas.

Av inkomna handlingar framgår endast att Eurotab har för avsikt att upprätta en produktionsenhet i Sverige. Några ytterligare uppgifter framgår inte om denna lokal som möjliggör för Transportstyrelsen att bedöma om lokalen kan anskaffas och anpassas inom de angivna tidpunkter och med de krav som angivits. Någon beskrivning kring det mekaniska respektive elektroniska skyddet för det utrymme där produktionen sker är överhuvudtaget inte angivet i anbudet. Eurotabs beskrivning utgår i princip från att Eurotab har för avsikt att göra vissa saker, men inte dessa saker ska göras. Det framgår inte hur det mekaniska skyddet enligt SSF 200, skyddsklass 2 eller motsvarande, samt det elektroniska skyddet enligt SSF 130, larmklass 2 eller motsvarande, kommer att uppfyllas. Vad gäller ISO-certifieringen som Eurotab hänvisar till kan konstateras att den avser anläggningen i Polen.

Angående punkten 4.4.7 - Skydd produktionsstörningar brand mm.

Transportstyrelsen delar inte Eurotabs inställning att det utifrån beskrivningen i Eurotabs redovisning går att bedöma rimligheten i att Eurotab kommer att uppfylla det ställda kravet inom de tidpunkter som finns angivna i bilagan Etableringsfas.

Det saknas uppgifter i Eurotabs anbud om hur lokalen för produktionsenheten ska se ut eller komma att se ut och det är därav omöjligt för Transportstyrelsen att bedöma om kraven på skydd för produktionsstörningar kommer

att uppfyllas. Av inkomna handlingar framgår enbart att Eurotab har för avsikt att upprätta en produktionsenhet i Sverige, men några ytterligare uppgifter framgår inte som möjliggör för Transportstyrelsen att bedöma om lokalen kan anskaffas och anpassas inom de angivna tidpunkter och med de krav som angivits. Det ska även noteras att det inte finns angivet någon beskrivning av skydd mot produktionsstörningar avseende brand i utrymme för produktion.

Angående punkten 4.4.8 – Riktlinje och organisation av säkerhet

Transportstyrelsen delar inte Eurotabs inställning att det utifrån beskrivningen i Eurotabs redovisning går att bedöma rimligheten i att Eurotab kommer att uppfylla kravet inom de tidpunkter som finns angivna i bilagan Etableringsfas.

Av inkomna handlingar avseende produktionsenheten i Sverige saknas beskrivning av både efterfrågad säkerhetsorganisation samt efterfrågade roller. Det framgår inte heller hur rapporteringsvägarna är uppbyggda för den tänkta produktionsenheten eller hur styrning av informationssäkerhetsarbetet ska ske i den tänkta produktionsenheten.

SMAB:s anbud

Av kammarrättspraxis framgår att en befintlig leverantörens naturliga konkurrensfördelar inte är något som myndigheten behöver neutralisera eller i övrigt ta hänsyn till.

SMAB har inkommit med bilaga kontinuitetsplan som uppfyller kraven i 4.4.5 i upphandlingsdokumentet.

Transportstyrelsen anser att SMAB har inkommit med bevis som styrker att

Utsch har fullgjort sina skyldigheter i det avseende som anges i punkten 4.3.2 i upphandlingsdokumentet. Något annat har inte framkommit som gett Transportstyrelsen anledning att ifrågasätta att Utsch inte har fullgjort sina skyldigheter kopplade till betalning av skatter eller socialförsäkringsavgifter. Transportstyrelsen måste ha rätt att som upphandlande myndighet förlita sig på intyg från utländska myndigheter. I sammanhanget kan noteras att Eurotab har gett in ett liknande intyg från polska myndigheten.

Oaktat att parterna är oense om huruvida det ingivna intyget är otillräckligt eller inte, är det enligt 13 kap. 2 § LOU endast obligatoriskt att utesluta en leverantör om myndigheten fått kännedom om att leverantören inte har fullgjort sina skyldigheter gällande skatter eller socialförsäkringsavgifter. Transportstyrelsen har inte erhållit några indikationer eller i övrigt fått kännedom att Utsch inte skulle ha fullgjort sina skyldigheter i detta avseende. Tvärtom tyder all utredning på motsatsen. En skyldighet att utesluta SMAB föreligger därför inte (se 15 kap. 8 § 2 st. LOU). Slutligen, även om Eurotab visar att Utsch inte fullgjort sina skyldigheter vad gäller socialförsäkringsavgifter, kan detta ändå inte leda till ett bifall av Eurotabs ansökan om överprövning. Av 14 kap. 7 § 1 st. LOU följer att om ett åberopat företag är föremål för uteslutning enligt 13 kap. 2 § LOU, medför detta endast en skyldighet för myndigheten att begära att företaget byts ut, inte att anbudsgivaren diskvalificeras. Återigen ska detta endast ske om utredning faktiskt visar att grund för uteslutning föreligger. Vid ett sådant konstaterande kan Eurotabs ansökan inte bifallas.

Enligt Transportstyrelsen har SMAB styrkt att Utsch har en tillräcklig ekonomisk stabilitet enligt punkten 4.4.3 i upphandlingsdokumentet för att kunna genomföra uppdraget under avtalsperioden. Enligt upphandlingsdokumentet kan kravet anses uppfyllt om anbudsgivaren innehar rating 3 eller högre enligt Upplysningscentralen. Detta utesluter inte att andra handlingar kan läggas fram som styrker den ekonomiska stabiliteten. Av det intyg från

Deutsche Bank som SMAB uppvisat framgår att Utsch är välkapitaliserat och har god omsättning samt är känt som pålitligt och kreditvärdigt företag. Enligt Transportstyrelsen saknas skäl att ifrågasätta Deutsche Banks trovärdighet ifråga om dess bedömning av Utschs ekonomiska ställning. Det är tvärtom rimligt att utgå från att ett utlåtande från en bank rörande en kunds ekonomiska förhållanden snarare är bättre underlag än den mer eller mindre standardiserade information som en kreditupplysning ger. Vidare är det rimligt att utgå från att en bank, med hänsyn till det skadeståndsansvar som kan följa av oriktiga intyg, inte utfärdar oriktiga uppgifter beträffande en kunds ekonomiska förhållanden.

Enligt punkten 4.3.3 i upphandlingsdokumentet får en leverantör uteslutas från upphandlingen om Transportstyrelsen kan visa att någon omständighet i LOU 13 kap. 3 § föreligger. Det bestrids att det i denna upphandling framkommit några indikationer på att SMAB eller Utsch har ingått överenskommelser med någon annan leverantör för att snedvrída konkurrensen. Den uteslutningsgrund som Eurotab hänvisar till är dessutom en frivillig uteslutningsgrund. Det föreligger således inte någon skyldighet att utesluta ett företag på den grunden om skäl, vilket bestrids, skulle föreligga.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Upphandlingsdokumentet

Av avsnitt 4.4 *Kvalificering* framgår, såvitt här är aktuellt, följande.

4.4.4 *Leveranskapacitet*

Anbudsgivare/underleverantör ska inneha eller senast 210 dagar från avtalets tecknade inneha tillräcklig leveranskapacitet (inom sina respektive delar av uppdraget) för att kunna genomföra uppdraget med de förutsättningar som framgår av detta upphandlingsdokument med bilagor.

Leveranskapaciteten avser nedanstående:

- *Företaget/underleverantör och dess organisationsstruktur*
- *personalstyrka, fast anställda, ytterligare resurser*
- *ungefärlig planerad bemanning (namn ej nödvändigt) i det kommande uppdraget*

- maskinell utrustning och dess produktionskapacitet per timma samt vilka åtgärder anbudsgivaren kommer att vidta för att minimera risken för att registrerings skyltar, på grund av produktionsstopp/avbrott, inte tillverkas och distribueras i tid.
- lokaler, lager och logistik
- orderkedja (avrop - leverans till distributör)
- ytterligare verksamhet om sådan bedrivs och hur stor den är i förhållande till detta uppdrag

Innan beslut om tilldelning av kontrakt kan Transportstyrelsen komma att kontrollera att kravet på leveranskapacitet är uppfyllt. Anbudsgivaren ska därför, efter det Transportstyrelsen skriftligen begär detta, omgående komma in med en redovisning av leveranskapacitetens alla ovanstående delar.

Om leveranskapaciteten inte är uppfyllt eller endast till viss del uppfyllt ska anbudsgivaren dessutom komplettera med en preliminär etableringsplan (kompletterande redovisning) för hur resterande delar kommer att vara uppfyllda inom de tidpunkter som är angivna i bilaga Etableringsfas.

Vid prövning av inkomna anbud kommer sen Transportstyrelsen att, utifrån de inkomna redovisningarna, bedöma rimligheten i att anbudsgivaren/underleverantören kommer att uppfylla kravet på leveranskapacitet inom de tidpunkter som är angivna i bilaga Etableringsfas.

[...]

4.4.5 Kontinuitetsplan

Anbudsgivaren ska inneha eller senast 210 dagar inneha fungerande kontinuitetsplaner som säkerställer förmågan att hantera avbrott och förmågan att återskapa verksamheten vid avbrott. Anbudsgivaren ska återuppta verksamheten och leverera de avtalade tjänsterna i händelse av att ordinarie lokaler eller ordinarie utrustning har förstörts eller på annat sätt inte längre är tillgängliga för verksamheten med de volymer och inom de tidsramar som är angivna i bilaga, Informations- och IT-säkerhet samt säkerhet i lokaler.

Innan beslut om tilldelning av kontrakt kan Transportstyrelsen komma att kontrollera att kravet på kontinuitetsplan är uppfyllt. Anbudsgivaren ska därför, efter det Transportstyrelsen skriftligen begär detta, omgående komma in med en redovisning av kontinuitetsplan alla ovanstående delar.

Om kontinuitetsplan inte är uppfyllt eller endast till viss del uppfyllt ska anbudsgivaren dessutom komplettera med en preliminär etableringsplan (kompletterande redovisning) för hur resterande delar kommer att vara uppfyllda inom de tidpunkter som är angivna i bilaga Etableringsfas.

Vid prövning av inkomna anbud kommer sen Transportstyrelsen att, utifrån de inkomna redovisningarna, bedöma rimligheten i att anbudsgivaren/underleverantören kommer att uppfylla kravet på kontinuitetsplan inom de tidpunkter som är angivna i bilaga Etableringsfas.

[...]

4.4.6 Säkerhet och skydd i lokaler

Anbudsgivare ska inneha eller senast 210 dagar från avtalets tecknade inneha ett fullgott skydd för mekaniskt- och elektroniskt skydd enligt vad som framgår av bilaga, Informations- och IT-säkerhet samt säkerhet i lokaler.

Innan beslut om tilldelning av kontrakt kan Transportstyrelsen komma att kontrollera att kravet på mekaniskt- och elektroniskt skydd är uppfyllt. Anbudsgivaren ska därför, efter det Transportstyrelsen skriftligen begär detta, omgående komma in med en redovisning av det mekaniska och elektroniska skyddets alla ovanstående delar.

Om mekaniska - och elektroniska skyddet inte är uppfyllt eller endast till viss del uppfyllt ska anbudsgivaren dessutom komplettera med en preliminär etableringsplan (kompletterande redovisning) för hur resterande delar kommer att vara uppfyllda inom de tidpunkter som är angivna i bilaga Etableringsfas.

Vid prövning av inkomna anbud kommer sen Transportstyrelsen att, utifrån de inkomna redovisningarna, bedöma rimligheten i att anbudsgivaren/underleverantören kommer att uppfylla kravet på det mekaniska - och elektroniska skyddet inom de tidpunkter som är angivna i bilaga Etableringsfas.

[...]

4.4.7 Skydd produktionsstörningar brand mm

Anbudsgivarens/underleverantörens lokaler ska eller senast 210 dagar från avtalets tecknade vara skyddade mot produktionsstörningar orsakade av t.ex. brand, strömavbrott mm.

Innan beslut om tilldelning av kontrakt kan Transportstyrelsen komma att kontrollera att kravet på skydd av produktionsstörningar brand mm är uppfyllt. Anbudsgivaren ska därför, efter det Transportstyrelsen skriftligen begär detta, omgående komma in med en redovisning av hur ovanstående krav på skydd mot produktionsstörningar och som innehåller följande delar:

- Brand
- Temperatur och fukt
- Strömavbrott eller spänningstransienter

Om kravet på skydd av produktionsstörningar brand mm inte är uppfyllt eller endast till viss del uppfyllt ska anbudsgivaren dessutom komplettera med en preliminär etableringsplan (kompletterande redovisning) för hur resterande delar kommer att vara uppfyllda inom de tidpunkter som är angivna i bilaga Etableringsfas.

Vid prövning av inkomna anbud kommer sen Transportstyrelsen att, utifrån de inkomna redovisningarna, bedöma rimligheten i att anbudsgivaren/underleverantören kommer att uppfylla kravet skydd mot produktionsstörningar brand mm inom de tidpunkter som är angivna i bilaga Etableringsfas.
[...]

4.4.8 Riktlinje och organisation av säkerhet

Anbudsgivarens/underleverantörens IT-miljö ska eller senast 210 dagar från avtalets tecknade vara utformad och införd på ett sådant sätt att Transportstyrelsens krav avseende åtkomstbegränsning, riktighet, tillgänglighet och spårbarhet möts. Anbudsgivaren ska därför ha en aktiv informationssäkerhetsprocess på den nivå som regleras i bilaga, Informations-och IT-säkerhet samt säkerhet i lokaler. Informationssäkerhetsprocessen ska vara dokumenterad och där minst nedanstående delar är redovisade

- säkerhetsorganisation
- roller
- rapporteringsvägar
- styrning av informationssäkerhetsarbetet
- hur informationssäkerheten mäts och följs upp
- hur informationssäkerhetsprocessen är integrerad med den övriga verksamheten

Innan beslut om tilldelning av kontrakt kan Transportstyrelsen komma att kontrollera att kravet på informationssäkerheten är uppfyllt. Anbudsgivaren ska därför, efter det Transportstyrelsen skriftligen begär detta, omgående komma in med en redovisning av informationssäkerhetens alla ovanstående delar.

Om informationssäkerheten inte är uppfyllt eller endast till viss del uppfyllt ska anbudsgivaren dessutom komplettera med en preliminär etableringsplan (kompletterande redovisning) för hur resterande delar kommer att vara uppfyllda inom de tidpunkter som är angivna i bilaga Etableringsfas.

Vid prövning av inkomna anbud kommer sen Transportstyrelsen att, utifrån de inkomna redovisningarna, bedöma rimligheten i att anbudsgivaren/underleverantören kommer att uppfylla kravet på informationssäkerheten inom de tidpunkter som är angivna i bilaga Etableringsfas.
[...]

Förvaltningsrättens bedömning

En upphandlande myndighet är fri att bestämma hur upphandlingsdokumentet i en upphandling ska utformas samt kriterierna för tilldelning av kontrakt

så länge de gemenskapsrättsliga principerna iakttas. De obligatoriska krav som anges i upphandlingsdokumentet ska normalt vara till fullo uppfyllda i anbudet för att den upphandlande myndigheten ska kunna uppta ett anbud till slutlig anbudsutvärdering och tilldela anbudsgivaren kontrakt i upphandlingen (jfr HFD 2016 ref. 37).

Transportstyrelsen har förkastat Eurotabs anbud med motiveringen att det inte uppfyller obligatoriska krav enligt punkterna 4.4.4 - 4.4.8 i upphandlingsdokumentet.

Utifrån vad som anges i aktuella punkter innebär dessa krav att anbudsgivaren ska inneha eller senast 210 dagar från avtalets undertecknande inneha

- tillräcklig leveranskapacitet (inom sina respektive delar av uppdraget) för att kunna genomföra uppdraget
- fungerande kontinuitetsplaner som säkerställer förmågan att hantera avbrott och förmågan att återskapa verksamheten vid avbrott
- ett fullgott skydd för mekaniskt- och elektroniskt skydd enligt vad som framgår av bilaga Informations- och IT- säkerhet samt säkerhet i lokaler
- lokaler som är skyddade mot produktionsstörningar orsakade av t.ex. brand, strömavbrott mm.
- IT-miljö som är utformad och införd på ett sådant sätt att Transportstyrelsens krav avseende åtkomstbegränsning, riktighet, tillgänglighet och spårbarhet möts, samt en aktiv informationssäkerhetsprocess på den nivå som regleras i bilaga Informations- och IT-säkerhet samt säkerhet i lokaler.

Kraven innebär vidare att anbudsgivaren efter begäran från Transportstyrelsen ska inkomma med (i) redovisningar av leveranskapaciteten, kontinuitetsplanen, lokalernas mekaniska och elektroniska skydd, hur kraven på skydd mot produktionsstörningar uppfylls samt informationssäkerheten, och för det fall dessa inte är uppfyllda eller endast till viss del uppfyllda med (ii)

en preliminär etableringsplan (kompletterande redovisning) för hur resterande delar kommer att vara uppfyllda inom de tidpunkter som är angivna i bilaga Etableringsfas.

Vad redovisningarna och den preliminära etableringsplanen ska innehålla är utöver det som framgår av punkterna 4.4.4 – 4.4.8 inte närmare preciserat i upphandlingsdokumentet. Av punkterna framgår emellertid att Transportstyrelsen utifrån dessa ska bedöma rimligheten i att anbudsgivaren/underleverantören kommer att uppfylla respektive krav inom de tidpunkter som är angivna i bilaga Etableringsfas, vilket ger viss ledning vid tolkningen av innebörden av de ställda kraven. Vidare innehåller upphandlingsdokumentet i punkten 6.5 ett kontraktsvillkor enligt vilket leverantören senast 30 dagar efter avtalstecknandet ska presentera en definitiv etableringsplan utifrån de villkor som anges i bilagan Etableringsfas.

Syftet med de ställda kraven om redovisning i punkter 4.4.4 – 4.4.8 får enligt förvaltningsrätten anses vara att den upphandlande myndigheten ska kunna skapa sig en uppfattning huruvida en anbudsgivare har eller rimligen senast 210 dagar efter avtalets undertecknande bedöms komma att ha tillräcklig leveranskapacitet, fungerande kontinuitetsplaner, ett fullgott skydd för mekaniskt- och elektroniskt skydd, lokaler som är skyddade mot produktionsstörningar samt IT-miljö och en informationssäkerhetsprocess som uppfyller Transportstyrelsens krav, för att kunna utföra tjänsten som är föremål för upphandlingen under hela avtalsstiden. Detta syfte skiljer sig enligt förvaltningsrätten från syftet med det ställda kravet om att komma in med en definitiv etableringsplan enligt punkten 6.5 i upphandlingsdokumentet som får anses vara att Transportstyrelsen ska kunna kontrollera leverantörens beredskap att vidta konkreta åtgärder för att ombesörja alla ställda krav på leverantören, lokalerna och tjänsten som följer av upphandlingsdokumentet samt att Transportstyrelsen ska kunna följa leverantörens arbete med etableringen.

Även om redovisningarna och den s.k. preliminära etableringsplanen som en anbudsgivare enligt punkterna 4.4.4 – 4.4.8 ska inge till sitt innehåll måste innefatta de moment som i respektive punkt anges omfattas av det ställda kravet följer det enligt förvaltningsrätten av det bakomliggande syftet med kraven och dess utformning, särskilt vid jämförelse med det som den definitiva etableringsplanen anges ska omfatta, att dessa inte behöver vara mer preciserade, detaljrika och konkreta än att Transportstyrelsen utifrån dessa ska kunna bedöma att det är rimligt att anbudsgivaren kommer att klara av att uppfylla samtliga ställda krav inom de tidsramar som följer av bilagan Etableringsfas.

Även om aktuella krav, utifrån det ovan anförda, lämnar ett visst utrymme för tolkning finner förvaltningsrätten att de är tillräckligt tydliga för att uppfylla LOU:s krav på transparens. Någon överträdelse av LOU vid utformningen av upphandlingsdokumentet i aktuellt hänseende föreligger därmed inte. Det förhållandet att parterna i målet framför olika tolkningar hur strikt ifrågavarande krav objektivt bör uppfattas föranleder inte annan bedömning. Inte heller det Eurotab anförda beträffande Transportstyrelsens agerande att begära komplettering från EHA och SMAB, samtidigt som fristen för Eurotab att inkomma med redovisning inte gått ut, utgör skäl för att ingripa mot upphandlingen då något legalt hinder att förfara på detta sätt inte finns och agerandet inte heller i sig kan anses som ägnat att rubba förtroendet för Transportstyrelsens opartiskhet.

Vad sedan beträffar Eurotabs uppfyllelse av ställda krav finner förvaltningsrätten att Eurotabs redovisning beträffande samtliga punkter innehåller, med olika grader av precisering, de moment som erfordrats i respektive punkt. Den omständigheten att Eurotabs beskrivningar på flera punkter avser tilltänkta och ännu inte anskaffade lokaler och därför av naturliga skäl inte uppnår en hög grad av precisering innebär enligt förvaltningsrätten inte att det inte utifrån tillhandahållen information kan bedömas om det är rimligt

att Eurotab senast 210 dagar efter avtalets undertecknande, på det sätt som bolaget genom sitt anbud förbundit sig till, kan komma att uppfylla de ställda kraven enligt punkter 4.4.4 – 4.4.8 i upphandlingsdokumentet. Tvärtom anser förvaltningsrätten, utifrån det som framkommit av redovisningen, att det väl ligger inom rimlighetens gräns att så kan ske. Transportstyrelsen kan således i målet inte anses ha visat att Eurotabs anbud, utifrån de krav på konkretion som ifrågakravarande krav kan anses innebära, innehåller sådana brister avseende efterfrågad information enligt aktuella punkter i upphandlingsdokumentet att det inte uppfyller uppställda krav. Beslutet att förkasta Eurotabs anbud strider därmed mot LOU. Då Eurotab har lämnat anbudet med lägsta pris har Transportstyrelsens felaktiga agerande medfört att Eurotab lider skada. Det finns därmed grund för ingripande enligt 20 kap. 6 § LOU.

Transportstyrelsens överträdelse är inte hänförlig till det konkurrensuppsökande skedet varför rättelse är tillräckligt ingripande åtgärd. Ansökan om överprövning ska därför bifallas med förordnande om rättelse med innebörden att en ny anbudsutvärdering ska genomföras varvid Eurotabs anbud ska anses uppfylla kraven enligt punkter 4.4.4 – 4.4.8 i upphandlingsdokumentet.

Mot bakgrund av bedömningen ovan och då Eurotab lämnat anbudet med lägsta pris i upphandlingen saknas anledning att även pröva det Eurotab anfört beträffande brister i SMAB:s anbud och i övrigt.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1D-LOU).

Tomas Kjellgren

Rådman

Handläggare har varit föredragande juristen Stefka Bokmark.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.** Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

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

Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-post-adress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,

5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.

