



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I FALUN**
Föredragande
Matilda Skogberg

DOM
2019-12-16
Meddelad i Falun

Mål nr
5365-19

Sida 1 (6)

SÖKANDE

Paralarm AB, 556612-9622

Ombud: Jurist Josefin Gyllenram
c/o Freja Partner AB
Kroksläatts Fabriker 30
431 37 Mölndal

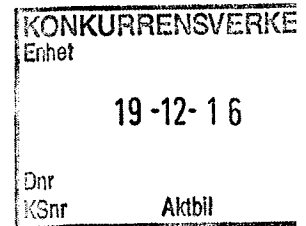
MOTPART

Göteborgs stads parkeringsaktiebolag, 556119-4878

Ombud: Bolagsjurist Fia Hendar
Box 7174
402 33 Göteborg

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning av avbrytandebeslutet.

Dok.Id 268818

Postadress Box 45 S-791 21 Falun	Besöksadress Kullen 4	Telefon 023-383 00 00 E-post: forvaltningsrattenifalun@dom.se www.forvaltningsrattenifalun.domstol.se	Telefax	Expeditionstid måndag–fredag 08:00–12:00 13:00–16:00
---	---------------------------------	--	----------------	--

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Göteborgs stads parkeringsaktiebolag (P-Bolaget) gjorde en förnyad konkurrensutsättning på ramavtalet Säkerhetstekniska system med nummer IK 16250 inom område A- Inbrottslarm och passersystem. Tilldelningsbeslut meddelades den 7 oktober 2019 varvid ett anbud från Assemblin EL AB antogs. Av tilldelningsbeslutet framgår också att ett anbud från Paralarm AB (Paralarm) har diskvalificerats med motiveringen att bolaget inte offererat ett öppet API. Paralarm ansökte om överprövning av den förnyade konkurrensutsättningen den 14 oktober 2019 (Förvaltningsrätten i Faluns mål nr 5024-19). P-bolaget beslutade den 24 oktober 2019 att avbryta den förnyade konkurrensutsättningen. Som skäl för beslutet angavs att P-Bolaget insett att upphandlingsdokumenten är felaktigt utformade och att detta medför att konkurrensen inte har kunnat tillvaratas på bästa sätt samt att P-Bolaget inte har möjlighet att få den tjänst som bolaget efterfrågar.

Paralarm ansöker om överprövning av beslutet om avbrytande av den förnyade konkurrensutsättningen och yrkar att beslutet ska ogiltigförklaras. Paralarm anför i huvudsak följande. Genom att P-Bolaget lämnat ett tilldelningsbeslut till en leverantör i upphandlingen måste det ansetts som att inkomna anbud levt upp till de krav som ställts. Denna typ av bedömning kan inte göras efter att tilldelningsbeslutet lämnats och ter sig därför som en efterhandskonstruktion. Den typ av brist som P-Bolaget anför kan inte anses vara av sådan karaktär att det finns sakliga skäl att avbryta upphandlingen.

P-Bolaget anser att ansökan ska avslås och anför i huvudsak följande. Vid en genomgång av grunderna för ansökan om överprövning, som gjordes av Paralarm, fann P-Bolaget att kraven som angavs i upphandlingsdokumenten felaktigt hade angetts som ”mjuka krav”. Eftersom kraven på tjänsten borde ha ställts annorlunda, för att det överhuvudtaget skulle bli ett meningsfullt

avtalssamarbete, borde dessa ha utformats som obligatoriska krav. Upphandlingen kan därför inte avslutas med mindre än att dessa ändras från önskvärda till obligatoriska. Det är inte möjligt att i ett så sent skede ändra kraven från önskvärda till obligatoriska. P-Bolaget har därför inte haft något annat val än att avbryta den förnyade konkurrensutsättningen och göra om den. Av upphandlingsdokumenten framgår att det vid leverans av likvärdig produkt önskas att ett antal krav uppfylls. Det hade kunnat innebära stora kostnader för P-Bolaget att inte kunna kräva dessa önskemål inom avtalet och upphandlingen hade på flera sätt blivit meningslös om leverantören hade levererat något annat än det P-Bolaget egentligen behövde. Hade upphandlingsdokumenten varit korrekt utformade hade anbudslämnarna vetat vad som gällde i fråga om de obligatoriska kraven. Nu blev upphandlingsdokumenten oklart utformade och det kan inte uteslutas att flera anbudslämnare valde att inte ens lämna anbud på grund av att det inte gick att avgöra vilka krav som ställdes i upphandlingen. Om P-Bolaget hade upptäckt felet i upphandlingsdokumenten under pågående upphandling och ändrat alla önskvärda krav till obligatoriska krav så hade ändringen ändå inte varit tillåten. En upphandlande myndighet får i regel göra kompletteringar och förtydliganden för att klargöra tveksamheter och otydligheter i upphandlingsdokumenten, såvida dessa inte innebär en väsentlig förändring av desamma.

Paralarm har därefter i huvudsak anfört följande. Det är P-Bolaget som ska visa att det funnits giltiga skäl till att avbryta upphandlingen. Det får anses som tydligt genom rättsutvecklingen att skäl för avbrytande av en upphandling typiskt sett inte ligger inom den upphandlande myndighetens kontroll. I förevarande fall ska det särskilt beaktas att de aktuella kraven är sådan som ligger inom P-Bolagets kontroll och därmed inget som påverkas av yttre faktorer såsom bristande konkurrens eller för dyrt inkomna anbud. P-Bolaget bär fullt ansvar för utformningen av upphandlingsdokumenten. Det kan konstateras att kraven som sådana inte är otydliga utan det framgår tydligt

vilka krav som P-Bolaget önskar att anbudsgivarna ska uppfylla för att tilldelas upphandlingen. Att kraven i sig inte är otydliga styrks även av att anbudsgivarna inte har tolkat kraven olika vid lämnande av anbud eller ställt frågor kring dessa under anbudstiden. I upphandlingen har anbudsgivarna behandlat de uppställda kraven som obligatoriska krav och inte som önskvärda krav. Det måste också anses framgå att P-Bolaget inte utgått från de uppställda kraven så som önskvärda krav utan att de också har behandlat kraven som obligatoriska krav eftersom Paralarms anbud förkastats med hänvisning till att P-Bolaget menar att Paralarm inte innehar ett öppet API, vilket är uppställt såsom ett önskvärt krav. Därigenom kan hänsyn inte endast tas till vilken benämning som P-Bolaget använt för uppställda krav utan även hur P-Bolaget och anbudsgivarna de facto behandlat uppställda krav i upphandlingen måste beaktas. Skulle det finnas otydligheter i upphandlingsdokumenten är denna otydlighet under alla omständigheter inget som påverkat anbudsgivarna och inget som haft inverkan på utgången i upphandlingen. Då P-Bolaget och anbudsgivarna redan behandlat uppställda önskvärda krav såsom obligatoriska krav är det inget som får påverkan på ett framtida avtal mellan den vinnande leverantören och P-Bolaget.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter för rättens prövning

Det saknas bestämmelser i lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU, som reglerar under vilka omständigheter en upphandling får avbrytas. Enligt praxis från EU-domstolen är ett beslut att avbryta en upphandling inte förbehållet undantagssituationer eller då det finns tungt vägande skäl (jfr mål C-27/98 Fracasso och Leitschutz). Beslutet att avbryta en upphandling måste dock vila på sakligt godtagbara skäl, får inte vara godtyckligt och måste följa de grundläggande principerna i unionsrätten. Det är vidare den

upphandlande myndigheten som har att visa att det förelegat sakligt godtagbara skäl för avbrytandet (jfr Högsta förvaltningsdomstolens avgörande RÅ 2009 ref. 43). Sakliga skäl att avbryta en upphandling kan bestå i att den upphandlande myndigheten på grund av fel som den själv begått inte har möjlighet att välja det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet (mål C-244/02 Kauppatalo Hansel) eller att upphandlingsdokumenten utformats så att de fått en annan innebörd än den önskade (Kammarrätten i Göteborg mål nr 2078-17).

Upphandlingsdokumenten

I avropsförfrågan anges bl.a. följande.

Inköp och installation av passersystem till Göteborg Stads Parkering.

Göteborg Stads Parkering skall byta ut befintlig Passersystem i våra anläggningar till ett system som uppfyller vår och kundens krav. Efter en omvärldsanalys har vi kommit fram till att behovet är enligt nedan

Vid leverans av likvärdig produkt så önskas det att dessa krav uppfylls:

- Ha ett öppet API, för att kunna styra systemet från Göteborgs stads parkerings programvara/backbone. Så som öppna/stänga dörrar/portar programmera taggar, fjärrkontroller mm.
- Vara trådbundet.
- Kunna öppnas med nyckelbricka och fjärrkontroll
- Generera loggar i programvaran vilka ska kunna läsas ut i ett administratorsystem.
- Kunna ställas olåst under utvalda tider via administratorsystemet.
- Kommunicera mellan programvara och läsare via ordinarie passerkort.

Förvaltningsrättens bedömning

Det avgörande för förvaltningsrättens prövning i målet är om P-Bolaget har haft sakligt godtagbara skäl för att avbryta den förnyade konkurrensutsättningen och om beslutet i övrigt står i överrensstämmelse med grundläggande unionsrättsliga bestämmelser och principer. Det är P-Bolaget som har att visa att det förelegat sakligt godtagbara skäl för avbrytandebeslutet.

P-Bolaget har bl.a. motiverat beslutet att avbryta upphandlingen med att de krav som ställts på passersystemet som är föremål för den förnyade konkur-

rensutsättningen felaktigt utformats som önskvärda krav istället för som obligatoriska krav samt att detta medför att P-Bolaget inte har möjlighet att få den tjänst som bolaget efterfrågar.

Förvaltningsrätten anser inte att det finns skäl att ifrågasätta vad P-Bolaget anfört angående att avsikten med den förnyade konkurrensutsättningen varit att upphandla ett passersystem som uppfyller de krav som uppställts i avropsförfrågan. Avropsförfrågan har dock utformats på ett sådant sätt att P-Bolaget inte kan utesluta leverantörer som inte uppfyller kraven eftersom kraven formulerats som önskvärda istället för som obligatoriska. Detta får som konsekvens att upphandlingen inte kan genomföras på det sätt som P-Bolaget avsett och riskerar att leda till att P-Bolaget tvingas anta ett anbud som inte motsvarar det behov som finns. Förvaltningsrätten anser därmed att P-Bolaget har haft godtagbara skäl att avbryta upphandlingen. Paralarms ansökan om ingripande enligt LOU ska därmed avslås.

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

Anders Lidman
rådman



Hur man överklagar

FR-05

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

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

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

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

För myndigheten räknas tiden alltid från beslutets datum.

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

Vilken dag går tiden ut?

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

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

Tänk på detta i mål om överprövning av upphandling

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

Gör så här

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

Vad händer sedan?

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

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

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

Prövningstillstånd i kammarrätten

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

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

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

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

Vill ni veta mer?

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

Mer information finns på www.domstol.se.

För fullständig information, se:

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