



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I LINKÖPING**

**DOM**  
2015-08-19  
Meddelad i  
Linköping

Mål nr  
1536-15

**SÖKANDE**

ATRON electronic GmbH  
Am Ziegelstadel 12+14  
85570 Markt Schwaben  
Tyskland

Ombud: Advokat Kristian Pedersen  
Advokatfirman Kahn Pedersen KB  
Box 16119  
103 23 Stockholm

**MOTPART**

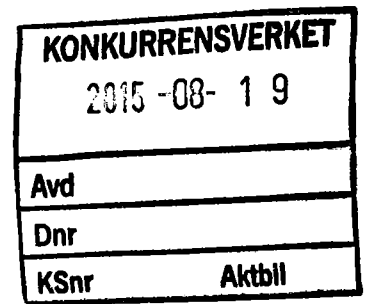
Kommunalförbundet Sörmlands Kollektivtrafikmyndighet, 222000-2931  
Box 591  
611 10 Nyköping

**SAKEN**

Överprövning av upphandling enligt lagen (2007:1092) om upphandling  
inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, LUF

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.



Dok.Id 207485

<b>Postadress</b> Box 406 581 04 Linköping	<b>Besöksadress</b> Brigadgatan 3	<b>Telefon</b> 013-25 11 00 <b>E-post:</b> forvaltningsratten@linkoping@dom.se	<b>Telefax</b> 013-25 11 40	<b>Expeditionstid</b> måndag – fredag 08:00-16:00
--	--------------------------------------	---	--------------------------------	---

**BAKGRUND OCH YRKANDEN**

Kommunalförbundet Sörmlands Kollektivtrafikmyndighet (Myndigheten) genomför en upphandling avseende tekniskt Betal- och Realtidssystem för persontrafik "BRUS" benämnd *DU-UPP14-171* (upphandlingen). Upphandlingen genomförs genom förhandlat förfarande enligt LUF och som tilldelningsgrund tillämpas lägst pris. Myndigheten har i tilldelningsbeslut den 24 februari 2015 antagit anbud lämnat av TRiNorth Solutions AB (TRiNorth).

ATRON electronic GmbH (Bolaget) ansöker nu om överprövning av upphandlingen och yrkar att förvaltningsrätten ska förordna om att upphandlingen ska göras om.

Myndigheten motsätter sig bifall till ansökan.

**VAD PARTERNA SAMMANFATTNINGSVIS ANFÖRT****Bolaget***Upphandlingsdokumenten i upphandlingen*

Att tillämpa upphandlingsdokument som inte på ett adekvat sätt klargör förutsättningarna för upphandlingen utgör ett brott mot transparens- och likabehandlingsprincipen och omöjliggör därtill lika och rättvis konkurrens mellan anbudsgivarna. Förutom att sådana upphandlingsdokument inte är tillåtna enligt gällande rätt drabbar de också, i praktiskt hänseende, anbudssökande och anbudsgivare på ett sätt som innebär att anbudssökningarna och anbuden inte kan upprättas på ett konkurrenskraftigt sätt, dvs. att det medför stora praktiska svårigheter och därmed ekonomiska risker för anbudsgivarna. Detta eftersom en anbudsgivare som missförstår förutsätt-

ningarna och lämnar ett för lågt anbudspris kan komma att få problem att fullgöra sitt åtagande, som visar sig vara större än förväntat, och en anbudsgivare som lämnar ett för högt anbudspris, men som hade kunnat lämna ett konkurrenskraftigt pris om förutsättningarna varit tydliga, går miste om avtalet i upphandlingen.

När upphandlingsdokumenten är otydliga, på det sätt som är fallet i upphandlingen, innebär det att leverantörerna inte ges möjlighet att bilda sig en rättvisande bild av exempelvis upphandlingens omfattning och hur anbudet ska utformas för att anses uppfylla kraven i upphandlingen.

Vid upprättande av anbudsansökningar och anbud som baseras på otydliga underlag tvingas anbudsgivarna att göra egna antaganden för att ha möjlighet att offerera ett pris baserat på förutsättningarna. Att anbudsgivarna tvingas göra egna antaganden innebär ett stort mått av risktagning för anbudsgivarna och riskerar också att leda till att dessa utgår från mycket olika (antagna) förutsättningar. Beroende på vilka antaganden som en anbudsgivare gör kan denne antingen ha tur, och lyckas möta den upphandlande enhetens icke uttryckta önskemål, eller ha otur, och göra antaganden som medför att anbudet visar sig avvika från den upphandlande enhetens icke uttryckta önskemål. Inte sällan resulterar det faktum att anbudsgivarna baserat på ett otillräckligt faktaunderlag tvingas göra antaganden i anbud som sinsemellan avviker mycket från varandra, inte minst i fråga om pris. Detta är något som är tydligt i aktuell upphandling, där anbudspriserna högst påtagligt skiljer sig åt mellan vissa av anbudsgivarna.

Att anbudsgivarna offererat så olika priser kan rimligen inte bero på något annat än att de, baserat på de bristfälliga upphandlingsdokumenten, fått mycket olika bild av förutsättningarna för upphandlingen samt det uppdrag som upphandlingen avser. Det är således uppenbart att upphandlingsdokumenten givit utrymme för vitt skilda tolkningar av den aktuella affären.

Bolaget vill framhålla följande exempel på konkreta brister i kraven i upphandlingsdokumenten, i form av otydliga förutsättningar, samt redogöra för de praktiska problem som dessa brister inneburit för Bolaget i samband med anbudsgivning.

I 20 Internal Passenger information displays, maintenance

Punkten I 20 avser leverans och installation av displayer i 260 fordon för information till passagerare. Enligt förfrågningsunderlaget har 1 000 skärmar efterfrågats. Leverantören ska enligt Appendix 10 svara för såväl förebyggande som felavhjälpande underhåll:

”The Main Contract (Huvudavtal) shall (9.) include both preventive and corrective service and maintenance during the entire Contract period.”

Enligt svaret på fråga 23 I “Frågor och svar” är fordonen placerade vid fem olika depåer i länet.

Bolaget gjorde utifrån nämnda information följande tolkning.

Eftersom dessa enheter inte bör monteras och demonteras utan utbildad personal innebär det i praktiken ett behov av service/underhåll på plats. Ett förebyggande underhåll av dessa enheter bör av kostnadsskäl göras fysiskt på plats och Bolaget har uppfattat förutsättningarna som att detta är leverantörens fulla ansvar, ifråga om samtliga fordon och i fordonens depå.

En annan tolkning är att ett förebyggande underhåll skulle kunna göras på endast exempelfordon.

Den senare tolkningen innebär en avsevärd kostnadsreducering och de två tolkningarna utgör helt olika utgångspunkter för prissättning. Bolagets pris för såväl det förebyggande som felavhjälpande underhållet av enheterna är

81 610 kr per månad medan TRiNorths pris angivits till 3 288 kr per månad. Med det pris som TRiNorth angivit motsvarar detta endast cirka fyra timmars arbete per månad exklusive resekostnader.

Myndigheten påstår i yttrande till rätten att det ytterst sällan behövs insatser på plats, då enheterna normalt sett skickas för reparation efter det att en ny enhet har monterats upp samt att detta framgår av bilaga 10 till anbuds-inbjudan där det enligt Myndigheten anges att bussoperatörens personal kan byta ut enheter som är defekta eller i behov av underhåll och skicka dessa till leverantören.

Av originaltexten i förfrågningsunderlagets bilaga 10 framgår följande.

”Bus operator’s staff will be able to replace devices with spare units in the event of a fault or the need for maintenance in accordance with the maintenance plan. It shall (15.) be possible to replace devices without any additional measures like changing the vehicle parameters manually.”

Bolaget vill här understryka att det av ovan angivna information varken framgår att reparation utförs av operatören själv utan kostnad, eller med vilken skyndsamhet operatören kommer att genomföra arbetet.

Därutöver anges följande i punkt 4 bilaga 10.

”The supplier shall (11.) meet the costs of all material and work as well as all own costs for repair, such as working hours, travel, lodging.”

Med anledning av denna information i förfrågningsunderlaget är det enligt Bolaget än mer tydligt att den tolkning som Myndigheten hävdar att anbudsgivarna borde ha gjort, utifrån den i förfrågningsunderlaget angivna texten, är orimlig. Denna diskrepans som föreligger mellan Myndighetens

föreslagna tolkning och informationen i förfrågningsunderlaget visar tydligt på en allvarlig brist i upphandlingsdokumenten.

Mot bakgrund av skillnaden mellan hur Bolaget tolkat kravet och den tolkning som Myndigheten anfört som den "korrekta" så har således det aktuella kravet varit otydligt och lämnat utrymme för mycket olika tolkningar, med mycket olika resultat för utformningen av anbuden och därmed för resultatet i upphandlingen.

#### I 14 Installation in vehicles, maintenance

Punkten I 14 avser installation i fordon och inbegriper att leverantören ska ansvara för såväl förebyggande som felavhjälpande underhåll och på samma sätt som i föregående fall anges att fordonen är placerade i fem olika depåer i länet.

Bolaget har enligt förutsättningarna i upphandlingen, på samma sätt som angivits ovan, uppfattat att det är leverantörens fulla ansvar, i förhållande till samtliga fordon och i fordonens depå.

En annan tolkning kan dock göras nämligen att ett förebyggande underhåll återigen skulle kunna göras endast på exempelfordon. Detta skulle innebära en avsevärd kostnadsreducering och de två tolkningarna innebär helt olika förutsättningar för prissättning. Bolagets pris för såväl det förebyggande som felavhjälpande underhållet är i detta fall 30 333 kr per månad medan TRiNorths pris är 0 kr per månad.

I yttrande till rätten anför emellertid Myndigheten att det inte på något sätt varit oklart vad leverantörens underhållsåtaganden omfattar samt att det helt saknas stöd i förfrågningsunderlaget för att underhållsåtagandet skulle vara begränsat till exempelfordon. Det förefaller således vara ostridigt i

målet att anbudena ska omfatta förebyggande underhåll i samtliga fordon, vilket är så som Bolaget har tolkat kravet.

På denna punkt har dock TRiNorth i sitt anbud redovisat att förebyggande underhåll *endast ska ske i exempelfordon*. Detta framgår av "Ridango TRiNorth Proposal for BRUS" som i anbudet benämns "2015-01 Ridango BRUS Technincal Document" där TRiNorth i punkt 11.8 anger följande.

**"Simplified routines for preventive service and maintenance:**

Once in a quarter sample buses are checked for maintenance. During those periods analysis are made if and how the usage is and what might be the forthcoming problems." [...]

"The routine for sample bus analysis is synchronized with customer maintenance plans and depot plans."

Detta är således en felaktig tolkning av upphandlingens angivna skall-krav och TRiNorths anbud borde därför ha förkastats av Myndigheten. Att Myndigheten ansett att TRiNorths anbud ändå uppfyllt det aktuella kravet är svårförståeligt, och kan inte gärna bero på något annat än att Myndigheten själva haft svårt för att förstå kravets innebörd.

Det aktuella kravet har således varit otydligt och lämnat utrymme för mycket olika tolkningar, med mycket olika resultat för utformningen av anbudena och därmed för resultatet i upphandlingen.

O 2 Stationary devices type 1, maintenance samt O 3 Stationary devices type 2, maintenance

Option 2 är en enhet för köp av produkter med kreditkort eller resekort. Enheten, en biljettautomat, är uppbyggd av mekaniska delar med bl.a. papperskassetter samt separata funktioner för betalning, optisk "barcode-läsning" m.m. Myndigheten har inte kunnat ange var dessa enheter fysiskt

ska placeras annat än att det är inom Myndighetens trafikeringsområde, vilket för närvarande är någonstans inom regionerna Sörmland, Östergötland, Örebro, Stockholm, Uppsala och/eller Västmanland.

Det område där leverantören således har såväl serviceansvar som ansvar för det förebyggande underhållet kan vara mycket omfattande och innebära ett mycket stort åtagande. I priset ingår också förbrukning av pappersrullar för ett år. Bolaget har tolkat det som att området där leverantören har service- och underhållsansvar är mycket stort och kan innebära långa resvägar med höga kostnader som följd.

Ett alternativ till Bolagets tolkning skulle dock kunna vara att samtliga avropade enheter finns på samma geografiska placeringar, med helt andra kostnader som följd. Ytterligare ett alternativ är att enbart installation och idrifttagande av enheterna ska göras och att övervakning av funktionaliteten därefter görs via fjärrövervakning samt att allt underhåll görs av någon annan än leverantören, vilket i så fall innebär helt andra kostnader för anbudsgivaren.

Som Bolaget visat ovan är placeringsorten helt avgörande för att kunna fastställa de faktiska kostnaderna för ett underhåll. Bolagets pris för underhåll avseende Option 2 är 73 336 kr per månad medan TRiNorths pris är 2 068 kr per månad, vilket endast motsvarar cirka tre timmars arbete per månad exklusive resekostnader. När leverantören dessutom ska ansvara för pappersbyten framstår prisskillnaden som fullständigt orimlig och svår att förklara på annat sätt än att förutsättningarna varit otydliga och har tolkats på olika sätt av anbudsgivarna.

Vad gäller Option 3 så är det en enhet för validering av kort m.m. Myndigheten har inte heller i det här fallet kunnat ange var dessa enheter ska placeras annat än att det är inom Myndighetens trafikeringsområde.



På samma sätt som Bolaget angivit i förhållande till Option 2 finns det två alternativa tolkningar, mot bakgrund av att Myndigheten inte har angivit vilket område som avses, vilka i sig resulterat i vitt skilda kostnader för underhåll. Återigen är Bolagets tolkning att området där leverantören har service- och underhålls ansvar är mycket stort och kan innebära långa resvägar med höga kostnader som följd. Bolagets pris för underhåll avseende Option 3 är 5 157 kr per månad medan TRiNorths pris är 0 kr per månad.

Myndigheten har i yttrande till rätten medgivit att såväl option 2 som option 3 varit mycket svåra för att inte säga omöjliga att kostnadsbedöma och prissätta. Myndigheten anför att en anbudsgivare kan välja att prissätta en option lågt med hänsyn till att det är osäkert om optionen ifråga kommer att utnyttjas. Det Myndigheten förbiser är dock att en seriös anbudsgivare inte kan agera på detta sätt beträffande optioner som innehåller åtaganden av potentiellt mycket stor omfattning, eftersom ett sådant agerande skulle innebära ett oacceptabelt stort mått av risk, beroende på om optionen påkallas eller inte av den upphandlande enheten. Vidare är det likväl av avgörande betydelse var enheterna placeras för att anbudsgivarna ska kunna fastställa en relevant kostnad för underhåll, oavsett om dessa kostnader ska redovisas separat eller belastas ordinarie delar av uppdraget.

Sammantaget visar det Myndigheten anför att man genom utformningen av kraven skapat ett alltför stort utrymme för tolkning av förutsättningarna för den berörda delen av upphandlingen och som en konsekvens därav även för prissättningen av optionerna.

#### O 8 Complete Contactless EMW certification

Option 8 avser en integrering av en kontaktlös betalning vilket är en funktion som förutsätter godkännande av ett certifieringsinstitut. Enligt den in-

formation som Bolaget erhållit finns inte något sådant godkännande för den svenska marknaden och kommer inte heller erhållas inom avsevärd tid.

Av svaren på fråga 18-20 i "Frågor och svar" framgår det att auktorisation ska finnas för den svenska marknaden och med det som utgångspunkt har Bolaget valt en standardprodukt som kan användas för såväl kontaktlösa kort, när sådana erbjuds/finns tillgängliga på marknaden, som redan befintliga betal- och kreditkort.

Av "Appendix 5" punkt 2.6.5.2 framgår det bl.a. följande:

"When next exchange of Bank and Credit card terminals will be actual during the quarter in 2018 a complete integration of the FC device and CCT **shall (1.)** be done. This means at least following issues:

- FC device will be integrated with non-standalone terminal without printer unit
- All communication is done via FC device
- All printing is handled by FC device
- Online transactions to bank host is handled separately by CCT
- FC device transfers amount to start the transaction and receives a transaction result that include all information needed for building up transaction receipt. RC device has to acknowledge to CCT that the purchase slip was correct printed.
- Creation of error and other needed messages."

Samtidigt framgår bl.a. följande av förfrågningsunderlagets punkt 15.1.2:

Main tasks for stage 2 **shall(155.)** be as follows:

- [...]
- Payment with contactless EMV cards (option, if available)

Bolagets tolkning av det som angivits ovan är att såväl kontaktlösa som redan existerande bank- och betalkort ska kunna användas, vilket heller inte kommer att innebära begränsningar av köp utifrån det regelverk som finns idag. Bolaget har således utgått ifrån lösningar som inte kommer att innebära några begränsningar med kundklagomål som följd.

En alternativ tolkning kan dock vara att enbart kontaktlösa kort ska kunna användas, vilket följaktligen skulle innebära en kraftig förändring avseende prissättningen. På denna punkt uppgår skillnaden mellan Bolagets och TriNorths pris till 5 941 400 kr.

Formuleringen i förfrågningsunderlaget kan tolkas som att det endast är kontaktlös betalning som är ett skall-krav. Myndigheten har emellertid i yttrande till rätten anfört att det tydligt framgår av skall-krav 120 i bilaga 5 till anbudsinvitan att kunden ska kunna betala med bank- eller kreditkort, oavsett om optionen avseende kontaktlösa betalkort utnyttjas. En förutsättning för att kunna genomföra en betalning med bank- eller kreditkort är givetvis att det finns ett tekniskt stöd för detta, dvs. en kortterminal. Bolaget anser att det Myndigheten anför i denna del visar att man inte förstått att TRiNorths anbud *endast* omfattar kontaktlös betalning samt att TRiNorth endast angivit att systemet stödjer *möjligheten* till betalning med magnetremsa och chip, inte att betalning med magnetremsa och chip verkligen omfattas av anbudet. Det framgår ingenstans i anbudet att den offereerade lösningen innehåller någon teknisk möjlighet att genomföra betalningar med bank- eller kreditkort, i enlighet med det som Myndigheten anger i sitt yttrande. Detta styrks också dels av den ovan angivna markanta prisskillnad som föreligger mellan Bolagets och TRiNorths anbud och dels av TRiNorths bilaga till anbudsansökan ”EMVCo Letter of Approval – Contactless Terminal Level 1”.

Med anledning av att kravet på betalningsmöjligheter anges som ett skall-krav, vilket är en tolkning som bekräftas av Myndigheten, och då TRiNorths anbud inte uppfyller detta krav borde Myndigheten ha förkastat TRiNorths anbud.

Det aktuella kravet har således varit otydligt och lämnat utrymme för mycket olika tolkningar, med mycket olika resultat för utformningen av anbudet och därmed för resultatet i upphandlingen.

#### Integration med SL Access

I fråga om systemets integration med SL Access framgår bl.a. följande av "Appendix 3":

"Cards **shall (1.)** be pre-configured according to SL Access specification on Mifare Plus X 4k cards."

"The cards **shall (17.)** be based on ISO 14443 A/B and include SL Access card application."

Enligt svaret på fråga 4 I "Frågor och svar" ska en komplett specifikation avseende hur integrationen med SL Access ska genomföras lämnas först vid kontraktsskrivning. Detta kräver ett betydande arbete som även innefattar omfattande testarbete tillsammans med SL:s systemleverantör.

Bolagets tolkning är att leverantören ska fullgöra uppdraget utan någon möjlighet att tilläggsfakturera Myndigheten för någon del av arbetet.

En alternativ tolkning kan dock vara att testarbetet ska göras som ett tilläggsarbete och med andra ord faktureras Myndigheten separat.

Myndigheten anför i yttrande till rätten att integrationen inte kan medföra några större eller svårberäknade kostnader för leverantören samt att det inte finns något utrymme för leverantören att tolka in någon möjlighet till tilläggsersättning. Vidare anføres att det utgör ett skall-krav att de kort som ska användas i BRUS bygger på samma specifikationer som i systemet SL Access samt att detta är viktigt dels för att systemet BRUS ska kunna kom-

municera med andra system i angränsande län, dels att resenärer i praktiken kommer att kunna använda kort utfärdade av t.ex. Storstockholms lokaltrafik för att identifiera sig mot BRUS. Detta innebär således i vart fall två ytterligare integrationer utöver den integration som ska göras med SL Access.

Som Myndigheten själv påtalar i yttrandet saknas det ytterligare information angående integrationen. Tvärtom framgår det tydligt i förfrågningsunderlaget att den aktuella informationen kommer att delges leverantören först efter tecknande av avtal. Detta trots att den aktuella informationen är helt nödvändig för att anbudsgivarna ska kunna göra en korrekt kostnadsbedömning för integrationen, en kostnadsbedömning som alltså måste göras på förhand, eftersom det som nämnts ovan inte finns möjlighet till någon tilläggsersättning.

Utöver detta förbiser Myndigheten helt att en integration med ett annat system innebär ett ömsesidigt utbyte av information mellan systemen. Det krävs således insatser från en annan part, i detta fall Storstockholms lokaltrafiks systemleverantör, med de kostnader detta i sin tur medför.

Det aktuella kravet har således varit otydligt och lämnat utrymme för mycket olika tolkningar, med mycket olika resultat för utformningen av anbuden och därmed för resultatet i upphandlingen.

#### Avveckling av tjänsten

I fråga om avveckling av samarbetet anges i punkt 10 i Avtalet att leverantören aktivt ska medverka vid avvecklingen av den avtalade tjänsten. I Avtalet anges ett antal åtaganden som leverantören ska förbinda sig till och därefter anges dessutom att listan på åtaganden inte är uttömmande, vilket således innebär att det inte finns några begränsningar i leverantörens för-

pliktelse. Dessutom är ett av åtagandena att leverantören ska tillhandahålla extra resurser vid avvecklingen. Konsekvensen av de obegränsade åtagandena, vilken även framgår av svaret på fråga 13 i "Frågor och svar" är att Myndigheten kan ställa mycket långtgående krav, såsom krav på avinstallationer av utrustning i fordon och fast placerade enheter, där kostnader kan jämföras med kostnaderna för installationer av utrustningen.

Bolagets tolkning av kraven avseende avveckling är att leverantören ska kunna ge obegränsad support trots att leverantören inte har haft några som helst förutsättningar att bedöma varken vilka åtaganden som krävs och omfattningen av dessa, eller vilka extraresurser det är fråga om. Bolaget har utgått från detta i sin kostnadsbedömning, vilket givetvis har påverkat det slutgiltiga anbudspriset.

En annan tolkning av åtagandena i samband med avvecklingen kan dock vara att detta enbart innebär att svara på eventuella frågor, vilket givetvis innebär helt andra förutsättningar för kostnadsbedömningen.

Eftersom Myndigheten inte heller i det här fallet har angivit kompletta förutsättningar, har troligtvis de olika tolkningarna resulterat i betydande pris-skillnader även på denna punkt.

#### *Utformningen av de obligatoriska kraven*

Myndigheten anför i yttrande till rätten att man i upphandlingen har lämnat utrymme för anbudsgivare att välja den utrustning och de tekniska lösningar som till lägsta möjliga totalkostnad tillgodoser Myndighetens behov. Därutöver anføres att de tekniska och funktionella kraven samt kraven på tjänster i upphandlingen har varit detaljerade och tydliga och att det har funnits konkreta beskrivningar av hur kraven skulle bedömas av Myndigheten.

Bolaget har visat att Myndighetens upphandlingsdokument är bristfälliga och därmed inte uppfyller de krav som följer av transparens- och likabehandlingsprincipen. Att kraven i förfrågningsunderlaget har utformats som ”funktionskrav” är inte en ursäkt för att uppställa icke-detaljerade eller otydliga krav i upphandlingsdokumenten. Inte heller Myndighetens argument om att detta föranletts av upphandlingens tekniskt komplicerade natur är en godtagbar anledning till dokumentens oklarhet. Tvärtom framgår av rättspraxis att det i tekniskt komplicerade upphandlingar ställs ännu högre krav på exaktheten i den upphandlande enhetens uttryckssätt (se Kammarrättens i Göteborg dom den 19 september 2007 i mål nr 35-07).

I yttrande till rätten anför Myndigheten dels att Kammarrättens i Göteborg dom i mål 35-07 visar att det visserligen är viktigt att krav formuleras så exakt som möjligt men att det inte innebär någon överträdelse av LUF att ett krav medför ett tolkningsutrymme, dels att det måste ställas höga krav på en potentiell anbudsgivare vid tolkningen av de ställda kraven. Detta är visserligen korrekt, men Bolaget vill härutöver understryka att det är en väsentlig skillnad på ”tolkningsutrymme” och otydlighet. En förutsättning för att en upphandlande enhet ska kunna ställa höga krav på en potentiell anbudsgivare vid tolkningen av de ställda kraven är givetvis att dessa krav inte är otydligt utformade.

Myndigheten anför vidare, med hänvisning till RÅ 2002 ref. 50, att även ett förfrågningsunderlag som inte är helt optimalt utformat måste godtas så länge det inte är fråga om någon överträdelse av de grundläggande principerna i LUF. Som Bolaget har påtalat har det av upphandlingsdokumenten dock inte tillräckligt tydligt framgått vad som skulle komma att tillmätas betydelse i upphandlingen. Kraven i upphandlingen har således öppnat för en alltför godtycklig bedömning, och har därför varit oförutsebara på ett sätt som strider mot principerna om likabehandling och transparens.

*Frågor och svar under anbudstiden*

Bolaget uppfattade redan från början förutsättningarna för upphandlingen och det upphandlade uppdraget som otydliga och mycket bristfälliga. Bolaget ställde därför en rad frågor till Myndigheten under anbudstiden i "Frågor och svar". Myndighetens svar innebar dock inte något klagande av otydligheterna eller någon minskning av osäkerheten avseende förutsättningarna, bl.a. vad gäller risker och ansvar för uppdragets utförande.

Bolaget gav också in ett brev, i samband med att anbudet gavs in, i vilket Bolaget särskilt utvecklade sin syn på ett antal av bristerna i upphandlingen och de konsekvenser som dessa brister medfört för Bolagets möjligheter att lämna ett konkurrenskraftigt anbud i upphandlingen.

Myndigheten påstår i yttrande till rätten att Bolaget inte kan ha lidit skada pga. riskfördelningen i mallen för upphandlingskontrakt, vilken ingår i förfrågningsunderlaget (Appendix 13, fortsättningsvis kallad **Avtalet**), oavsett om den skulle varit ofördelaktig eller inte, eftersom alla anbudsgivare har haft samma riskfördelning att beakta. Bolaget har, enligt Myndigheten, kunnat prissätta de risker som Avtalet medför genom att lägga på en riskpremie på sitt anbudspris och har därmed inte lidit skada. Detta menar dock Bolaget är ett felaktigt synsätt.

Oavsett det faktum att samtliga anbudsgivare haft samma avtal att ta ställning till i fråga om riskfördelning, måste omfattningen av åtagandet i en upphandling tydligt framgå av förfrågningsunderlaget, inklusive vilka risker som omfattas, för att anbudsgivarna ska ges möjlighet att göra en skälig bedömning av vilka risker och därmed även vilka kostnader Avtalet kommer att medföra under avtalstiden. Det Bolaget vänder sig emot är således inte riskfördelningen i Avtalet som sådan utan de risker för anbudsgivarna som uppkommer till följd av de otydliga kraven på föremålet



för upphandlingen. Grunden för Myndighetens argument, dvs. att det inte kan föreligga någon överträdelse av transparens- eller likabehandlingsprincipen eftersom det varit "lika illa för alla" är således principiellt felaktig.

*Brister i TRiNorths anbud*

Myndigheten anför i yttrande till rätten att det är visat att man har gjort en noggrann och tydlig prövning av TRiNorths anbud i enlighet med förfrågningsunderlaget och de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § LUF. Därutöver anför Myndigheten att man noterat att TRiNorth i större utsträckning skulle ha valt att använda beprövade konsumentprodukter, vilket enligt Myndigheten är en förklaring till prisskillnaden mellan anbuden. Detta är dock en felaktig bedömning då TRiNorth i sitt anbud endast använt sig av beprövade konsumentprodukter i ett avseende, den s.k. onboard computern. Vad gäller resterande komponenter som offererats har Bolagets och TRiNorths anbud samma förutsättningar, förutom i förhållande till "Option 8" där Bolaget valt en standardprodukt levererad av Verifone medan TRiNorth valt en egenutvecklad lösning med en separat läsare. Slutsatsen är således att det i fråga om användningen av konsumentprodukter inte är någon skillnad i sak mellan de två anbuden, vilket i sin tur talar emot Myndighetens påstående om en noggrann och tydlig bedömning av TRiNorths anbud.

Bolagets avsikt med hänvisningarna till de markanta skillnaderna mellan Bolagets anbud och TRiNorths anbud är dock, utöver att påpeka otydligheten i Myndighetens förfrågningsunderlag, dels att påvisa betydande brister i TRiNorths anbud, dels att framhålla att Myndigheten inte förstått innebörden av TRiNorths anbud. Dock vill Bolaget förtydliga att grunden för dess yrkande om att upphandlingen ska göras om inte är att TRiNorth inte uppfyller skall-kraven i upphandlingen, utan att förfrågningsunderlaget varit otydligt.

*Skada*

Bolaget har, till följd av upphandlingsdokumentens bristfälliga utformning, varken fått en rättvisande bild av förutsättningarna för upphandlingen, dess omfattning eller det upphandlade uppdraget. Detta har medfört att Bolaget varit förhindrat att lämna sitt mest konkurrenskraftiga anbud då Bolaget istället har tvingats göra antaganden om förutsättningarna, vilka i efterhand visat sig vara till Bolagets nackdel. Med anledning av de markanta skillnaderna i de priser som lämnats i anbuden, kan slutsatsen dras att de två anbudsgivarna uppfattat förfrågningsunderlaget på fundamentalt olika sätt.

Om förfrågningsunderlaget hade varit tydligare utformat och Bolaget hade kunnat bilda sig en uppfattning om Upphandlingens och det upphandlade uppdragets omfattning, så skulle Bolaget ha kunnat utforma sitt anbud på ett annat sätt och på så sätt ha fått möjlighet att tilldelas avtalet i upphandlingen. Bolaget lider därför skada, eller riskerar i vart fall att lida skada, till följd av Myndighetens agerande i strid med de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § LUF.

**Myndigheten**

Bolaget har anfört att förfrågningsunderlaget i upphandlingen varit så ottydligt utformat att det inneburit en överträdelse av transparensprincipen i 1 kap. 24 § LUF och att Bolaget lidit eller riskerat att lida skada till följd av detta.

Transparensprincipen innebär, såsom Bolaget anfört, att förfrågningsunderlag ska vara utformade så att leverantörerna kan avgöra vad den upphandlande myndigheten kommer att tillmäta betydelse vid sin prövning av anbuden. Det är därför t.ex. inte tillåtet att utforma utvärderingskriterier så att poängsättningen av anbud blir helt beroende av myndighetens subjek-

tiva uppfattningar (Kammarrättens i Stockholm dom i mål nr 9818-14). Förfrågningsunderlag måste vidare tydligt ange alla krav som kan leda till diskvalificering av en anbudsgivare (Kammarrättens i Jönköping dom i mål nr 2235-10).

Huvuddelen av de påstådda brister i förfrågningsunderlaget som Bolaget lyfter fram avser leverantörens underhållsåtaganden. Bolaget påstår att Myndigheten skulle uttalat att leverantören endast är skyldig att utföra förebyggande underhåll på exempelfordon. Detta påstående är direkt felaktigt och det saknas även stöd i förfrågningsunderlaget för en sådan tolkning.

Nedan följer en genomgång av de delar av förfrågningsunderlaget som enligt Bolaget varit utformade i strid med LUF.

#### I 20 Internal Passenger Information displays, maintenance

Myndighetens uppfattning är att anslutning av enheter av aktuell typ normalt sett sker genom ett enkelt kontaktstycke. Resterande arbete är sådant som personalen på bussdepåerna är vana att hantera. Dessa enheter behöver normalt sett inte annat förebyggande underhåll än att rengöra själva skärmen på samma sätt som en datorskärm. Det behövs ytterst sällan insatser på plats, normalt sett skickas enheterna för reparation efter det att en ny enhet har monterats upp.

Detta framgår vidare av bilaga 10 till anbudsintjudan, punkt 4.1 Supplier's service, där det anges att bussoperatörens personal kan byta ut enheter som är defekta eller i behov av underhåll och skicka dessa till leverantören. Bolaget har hävdade att stora kostnader i dess beräkningar orsakas av behovet av att skicka egen personal till Myndighetens bussdepåer för att reparera och underhålla aktuella enheter. Myndigheten har visat att detta inte är nödvändigt då det framgår tydligt av förfrågningsunderlaget att leverantö-

ren kan få enheterna skickade till sig. Detta betyder dock inte att bussoperatören på egen bekostnad ska utföra reparation av enheterna. Det utgör enligt samma punkt ett skall-krav att enheterna ska vara möjliga att byta ut utan några ytterligare åtgärder. För en rimligt informerad och normalt omsorgsfull anbudsgivare har det således varit tydligt att det behov av fysiska besök i olika depåer som Bolaget beskriver saknar stöd i förfrågningsunderlaget. Det bör påpekas att vad Bolaget synes anföra om att de av Bolaget offererade enheterna inte kan bytas ut utan närvaro av Bolagets anställda sannolikt innebär att Bolaget inte uppfyller nämnda skall-krav avseende att utrustningen ska gå att byta utan ytterligare åtgärder. Den begränsning av underhållsåtagandet till exempelfordon som Bolaget anför som alternativ tolkning saknar helt stöd i förfrågningsunderlaget

#### I 14 Installation in vehicles, maintenance

Den aktuella posten i prislistan avser ersättning för förebyggande och felavhjälpande underhåll av installationsarbeten i bussar. Det kan noteras att underhåll av viss specifik utrustning, såsom de skärmar som avses i föregående avsnitt, ska prissättas separat av anbudsgivaren enligt prisbilagan. Nu aktuell post i prisbilagan avser således huvudsakligen underhåll av själva installationsarbetena, t.ex. kablage.

Såväl vinnande anbudsgivare som anbudsgivaren INIT GmbH har angivit underhållskostnader om noll kr på denna post. Det sker ingen viktning av anbudspriserna i dessa delar utan det är summan som utvärderas. Anbudsgivaren har därmed viss frihet att bedöma under vilken post de vill ta ut sina kostnader, exempelvis så att underhåll av kablage i praktiken inkluderas i posten för underhåll av den utrustning som kablaget ansluter till, vilket försvårar direkta jämförelser post för post mellan olika anbudsgivare. Några slutsatser grundat enbart på skillnader i anbudspriser på denna post kan därmed inte dras.

Den avgörande frågan är istället om det har visats att det på något sätt varit oklart vad leverantörens underhållsåtaganden omfattar. Så är inte fallet. I likhet med vad som anges i föregående avsnitt saknas helt stöd i förfrågningsunderlaget för att underhållsåtagandet skulle vara begränsat till exempelfordon.

O 2 Stationary devices type 1 / O 3 Stationary devices type 2, maintenance

Stationary devices type 1 är automater i vilka resenärer kan köpa biljetter som antingen fylls på ett kort eller skrivs ut på papper samt i vilka resenärer kan validera sin biljett. Om optionen avseende dessa enheter utnyttjas ska de placeras ut på exempelvis stationer inom trafikeringsområdet.

Bolaget anför att det skulle vara leverantörens ansvar att byta pappersrullar i dessa enheter. Myndigheten har inte uppställt något sådant krav. Av prisbilagan punkt O 2 framgår att priset ska inkludera 1 års *förbrukning* av pappersrullar. Detta kan inte tolkas som ett åtagande för leverantören att kontinuerligt under avtalstiden också *byta ut* pappersrullarna. Bolagets föreslagna tolkning är inte förenlig med sedvana i branschen, varför det framstår som märkligt att Bolaget inte ställt någon fråga till Myndigheten i denna del.

Stationary devices type 2 skiljer sig främst från type 1 genom att sakna funktionen att skriva ut biljetter på papper. Om optionen avseende dessa enheter utnyttjas ska även de placeras ut på exempelvis stationer inom trafikeringsområdet.

Enheterna ifråga utgör således endast optioner i upphandlingen, dvs. det är inte klart om några enheter faktiskt kommer att beställas. Det kan inte krävas att placeringen av enheterna är fastställd i förväg, när det inte är fast-

ställt att de alls ska beställas. Samtliga anbudsgivare har också haft att beakta att placeringen av enheterna inte är fastställd vid utformningen av sina anbud. En rimligt informerad och normalt omsorgsfull anbudsgivare kan dock, i motsats till vad Bolaget synes anföra, inte utgå från att samtliga enheter (20 st. per typ) skulle komma att placeras på en och samma geografiska plats, eller att leverantören trots tydligt åtagande i förfrågningsunderlaget inte skulle vara ansvarig för underhåll av dessa enheter. Sammantaget saknar Bolagets förslag på alternativa tolkningar av förfrågningsunderlaget grund i denna del.

En anbudsgivare kan slutligen också välja att prissätta en option lågt med hänsyn till att det är osäkert om den kommer att utnyttjas. Genom att istället prissätta de ordinarie delarna av kontraktet högre kan en anbudsgivare få en högre grundersättning enligt Avtalet. Enligt utvärderingsmodellen i upphandlingen sker ingen annan viktning av priser avseende optioner än av priser på de ordinarie delarna av uppdraget. Anbudsgivare kan antas ha gjort olika val i detta avseende, vilket försvårar jämförelser mellan olika anbud post för post.

#### O 8 Complete Contactless EMV certification

Det framgår tydligt av skall-krav 120 i bilaga 5 till anbudsinvitan att kunden ska kunna betala med bank eller kreditkort oavsett om optionen avseende kontaktlösa betalkort utnyttjas. Vad gäller denna punkt har Bolaget anfört att Myndigheten inte förstått vad det vinnande anbudet de facto omfattar. Bolaget har dock inte åberopat något utdrag från det vinnande anbudet som bevis för att det innefattar någon reservation mot skall-kraven i denna del. Vinnande anbudsgivare har godkänt samtliga skall-krav i upphandlingen och har inte lämnat någon reservation på det sätt som Bolaget påstår avseende denna del.

Den alternativa tolkning av förfrågningsunderlaget som Bolaget framför avseende denna punkt saknas helt stöd i förfrågningsunderlaget. En rimligt informerad och normalt omsorgsfull anbudsgivare kan inte tolka förfrågningsunderlagets krav på det sättet som Bolaget gör gällande. Det kan i detta sammanhang även noteras att när det gäller optionen för gränssnitt till nästa generations terminaler finns inga krav avseende själva terminalerna, utan det är endast gränssnitt mellan biljettmaskin och terminal (CCT) som efterfrågas.

#### Integration med SL Access

Det utgör skall-krav att de kort som ska användas i BRUS bygger på samma specifikationer som i systemet SL Access. Detta är viktigt för att systemet BRUS ska kunna kommunicera med andra system i angränsande län, i praktiken att resenärer kommer att kunna använda kort utfärdade av exempelvis Storstockholms Lokaltrafik för att identifiera sig mot BRUS.

Det saknas skäl att tynga målet med detaljer om den tekniska lösning som efterfrågats i upphandlingen. I enkelhet kan sägas att BRUS kommer att bygga på att resenären kan identifiera sig på flera olika sätt, t.ex. genom de kort som nämnts ovan eller med hjälp av mobiltelefon. Varje sådan identitetshandling kopplas till resenärens konto i BRUS. Genom kraven på interoperabilitet säkerställs att även kort utfärdade i system i angränsande län ska komma att kunna användas som identitetshandlingar i BRUS. Resenären kan då t.ex. koppla sitt konto med reskassa i BRUS till ett kort utfärdat för systemet SL Access, dvs. resenären slipper ha två separata kort vid resor mellan trafikområdena. Detta uttrycks i bilaga 3 till anbudsinvjudan, punkterna 3.2 Travel Cards och 3.2.1. Interoperable Travel Cards. Myn-digheten bestrider att detta kan antas medföra några större eller svårberäk-nade kostnader för leverantören.

Fråga 4 i "Frågor och svar" är mycket ospecifik och som framgår hänvisar Myndigheten i svaret till vad som framgår av förfrågningsunderlaget. Bolaget har inte ställt några frågor till Myndigheten i denna del, vilket framstår som märkligt om Bolaget uppfattat detta som en stor och osäker kostnadspost.

Av förfrågningsunderlaget framgår således tydligt att de kort som används i BRUS ska vara konfigurerade enligt samma specifikationer som de som används i systemet SL Access. Den tekniska lösning som betalsystemet är uppbyggd på i upphandlingen innebär att integration med SL Access inte kan antas medföra några större eller svårberäknade kostnader för leverantören. Något utrymme för att tolka in en möjlighet till tilläggsersättning för testarbete finns inte och Bolaget har inte hänvisat till någon bestämmelse i Avtalet som skulle kunna anses medföra sådan rätt.

#### *Frågor och svar under anbuds tiden*

Bolaget har, till stöd för att kraven i upphandlingen ska anses ha varit otydliga, anfört att man ställt ett flertal frågor till Myndigheten. Samtliga frågor som Bolaget hänvisar till avser olika klausuler i den mall för upphandlingskontrakt som ingår i Avtalet. Klausuler som enligt Bolagets uppfattning innebär ett oönskat risktagande för leverantören, exempelvis beställarens rätt att säga upp Avtalet i förtid.

Det är givetvis riktigt såsom Bolaget påpekar i flertalet frågor att ju större risk anbudsgivaren tar i något avseende desto högre anbudspris får Myndigheten förvänta sig, till följd av pålagd "riskpremie". En upphandlande enhets val av riskfördelning mellan sig och leverantören i upphandlingskontrakt saknar dock betydelse i upphandlingsrättsligt avseende. Detta är en kommersiell fråga som inte påverkas av upphandlingslagstiftningen. Leverantörens åtaganden i Avtalet är utformade i enlighet med sedvana i



branschen. Att det för leverantören kan vara svårt att bedöma sannolikheten för att en viss risk kommer att realiseras innebär inte att det är oklart vem som bär risken. Det är inte oklart att leverantören ikläder sig ett antal olika risker genom Avtalet. Det är inte möjligt att utforma Avtalet så att varje oklarhet i leverantörens åtagande undviks. Myndigheten har besvarat samtliga frågor som Bolaget ställt under anbudstiden angående Avtalets innebörd, varav flera inte utgjort frågor i egentlig mening utan snarare förslag på ändringar i Avtalet. Bolaget har inte ställt några följdfrågor med anledning av Myndighetens svar.

Bolaget har i praktiken kunnat prissätta de risker som Avtalet medför genom att lägga på en riskpremie på sitt anbudspris. Vidare har Avtalet samma utformning för alla anbudsgivare som har haft samma riskfördelning att beakta. Bolaget kan därmed inte ha lidit skada på grund av riskfördelningen i Avtalet, oavsett om den skulle varit ofördelaktig för leverantören eller inte.

#### *Utformningen av de obligatoriska kraven i upphandlingen*

De obligatoriska kraven i upphandlingen har i stor utsträckning utformats som s.k. funktionskrav, dvs. att kraven avser den funktion som Myndigheten har behov av och inte tekniska detaljer hos utrustning eller liknande. Så länge anbudsgivaren visar att de obligatoriska funktionerna uppfylls är denne fri att välja vilken utrustning och vilka tekniska lösningar som erbjuds.

De tekniska och funktionella kraven samt kraven på tjänster i upphandlingen har varit detaljerade och tydliga och det har funnits konkreta beskrivningar av hur kraven skulle bedömas av Myndigheten. På grund av upphandlingens tekniskt komplicerade natur har det totala antalet specifika

krav i förfrågningsunderlaget uppgått till närmare 900 st. Bolaget har inte visat att något enskilt av dessa krav varit otydligt utformat.

När det gäller Kammarrättens i Göteborg dom i mål nr 35-07 angående vilka krav som kan ställas på precisionen i hur skall-krav uttrycks, till vilken Bolaget har hänvisat, så framgår det av domen att det visserligen är viktigt att krav formuleras så exakt som möjligt men att det inte innebär någon överträdelse av LUF att ett krav medför ett tolkningsutrymme. Dessutom uttalar kammarrätten att det även måste ställas höga krav på en potentiell anbudsgivare vid tolkningen av de ställda kraven. Denna slutsats är enligt Myndighetens uppfattning tillämplig avseende de skall-krav som Bolaget har ifrågasatt i förevarande upphandling.

Även om kraven i upphandlingen i någon del inte skulle anses vara optimalt utformade så ska de godtas så länge de inte varit så bristfälliga att upphandlingen genomförts i strid med de grundläggande principerna för upphandling i LUF och unionsrätten (jfr RÅ 2002 ref. 50).

*TRiNorth har uppfyllt samtliga obligatoriska krav i upphandlingen*

Bolaget har i ansökan om överprövning antytt att TRiNorth begränsat omfattningen av sitt åtagande avseende förebyggande underhåll till att enbart avse "sample buses". TRiNorths hänvisning till "sample buses" avser dock endast kontroller som utförts i syfte att förbättra rutinerna för underhåll och innebär ingen begränsning i TRiNorths totala underhållsåtagande.

Vidare anför Bolaget att TRiNorths anbud *kan tolkas* så att det innehåller vissa begränsningar avseende betallösningar. Bolaget anger dock inte vilka delar av TRiNorths anbud som *kan tolkas* på det föreslagna sättet eller huruvida något obligatoriskt krav i upphandlingen därmed inte uppfyllts.

TRiNorth har uppfyllt och accepterat samtliga skall-krav i upphandlingen och blir också bunden vid dessa genom Avtalet.

*Prisskillnader mellan anbud innebär inte i sig en överträdelse av LUF*

Den centrala frågan i Bolagets ansökan är att Bolagets anbudspriser på några poster avseende service och underhåll skiljer sig markant från priser lämnade av TRiNorth. Bolaget synes vara av uppfattningen att detta *i sig* bevisar att förfrågningsunderlaget i upphandlingen varit otydligt på ett sådant sätt att det inneburit en överträdelse av transparensprincipen i LUF. Detta är inte korrekt.

Leverantörens kostnader för att utföra service och underhåll på utrustning kan variera mycket kraftigt beroende på val av utrustning samt leverantörens organisation och rutiner. En av de största fördelarna med att upphandlingen utformats så att anbudsgivare själva väljer vilken utrustning och vilka tekniska lösningar som används för att uppfylla de efterfrågade funktionerna är att anbudsgivare kan väga in service- och underhållskostnader i sitt val. En anbudsgivare som väljer att använda utrustning vilken är att betrakta mer som konsumentprodukter, och där en del av programvaran redan innehåller färdiga funktioner i stor utsträckning, får ett större urval och ökad konkurrens mellan potentiella underleverantörer som kan utföra service och underhåll utan stora kostnader för utbildning i ett för leverantören unikt system. Dessutom är kostnader för reservdelar och förbrukningsartiklar ofta avsevärt lägre för standardiserad utrustning på grund av större volymer. En viktig skillnad som Myndigheten noterat mellan Bolagets och TRiNorths anbud är att TRiNorth i större utsträckning valt att använda beprövade konsumentprodukter i sitt anbud.

Bolaget har inte visat att TRiNorths anbud brister i uppfyllelse av något obligatoriskt krav och har inte ställt några frågor till Myndigheten under

anbudstiden angående omfattningen av de åtaganden avseende service och underhåll där dess priser skiljer sig så markant från TRiNorths. Bolaget har således inte ansett dessa krav oklara. Det är inte heller oklart att TRiNorth uppfyller angivna krav.

De anbudspriser som TRiNorth lämnat i upphandlingen är inte anmärkningsvärt låga, vare sig sammantaget eller avseende olika delposter. Priserna överensstämmer med nivåer i liknande upphandlingar på senare tid. Slutsatsen är att TRiNorth vid utformningen av sitt anbud valt utrustning och tekniska lösningar som genererar en mycket konkurrenskraftig totalkostnad för Myndigheten jämfört med alternativa lösningar.

#### *Skada*

Samtliga anbudsgivare har haft samma risker och åtaganden att förhålla sig till vid utformningen av sina anbud. Bolaget har inte kunnat visa på något obligatoriskt krav som i sig är otydligt eller som den vinnande anbudsgivaren inte uppfyllt. Några brister avseende transparens eller likabehandling av leverantörer har således inte framkommit. Upphandlingen har genomförts i enlighet med de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § LUF. Bolaget har därmed inte lidit eller riskerat att lida skada i den mening som avses i 16 kap. 6 § LUF på grund av eventuella brister i upphandlingen.

#### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

Av 16 kap. 6 § LUF framgår att om den upphandlande enheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Av 1 kap. 24 § LUF framgår att upphandlande enheter ska 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.

Högsta förvaltningsdomstolen har i RÅ 2002 ref. 50 uttalat att även förfrågningsunderlag som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de inte bryter mot de principer som bär upp det upphandlingsrättsliga regelverket. Ett förfrågningsunderlag ska vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande myndigheten eller enheten tillmäter i betydelse vid upphandlingen.

Transparensprincipen innebär att man i varje enskilt fall måste bedöma om en upphandling har genomförts tillräckligt öppet och förutsebart för rimligt informerade och normalt omsorgsfulla leverantörer (jfr C- 19/00).

Bolaget har i målet anfört att det i upphandlingen förekommer ett antal otydliga krav avseende bl.a. underhållsskyldighet och optioner och det därför, i strid med LUF, inte varit möjligt för sökanden att utforma sitt mest konkurrenskraftiga anbud.

Det kan konstateras att det är den leverantör som erbjuder lägst pris i upphandlingen som ska tilldelas kontraktet varför det, med hänsyn till upphandlingens omfattning, naturligen förekommer en mängd obligatoriska krav som anbudsgivaren måste acceptera fullt ut och prissätta för att kunna tilldelas kontraktet ifråga. I upphandlingen har Myndigheten funnit att samtliga anbudsgivare kvalificerat sig till slutlig prisutvärdering. Frågan är därmed om det är visat i målet att påstådda oklarheter i förfrågningsunderlaget, på sätt Bolaget påstår, medfört att anbudsgivarna, till skada för

sökanden, prissatt leveransen utifrån skilda förutsättningar vilket medfört att anbuden inte är jämförbara vid val av leverantör.

Av ovan nämnd praxis får anses framgå att även ett förfrågningsunderlag som inte är fullständigt klargörande i alla frågor ändå kan uppfylla LUF:s krav på transparens. Vidare bör framhållas att det förhållandet att beställaren genom sitt underlag väljer att göra en viss riskfördelning mellan parterna, som anbudsgivarna måste prissätta utifrån en individuell bedömning av möjliga kommersiella utfall under kontraktperioden, normalt är förenligt med LUF så länge som kraven i fråga är tillräckligt tydliga för en informerad och normalt omsorgsfull anbudsgivare.

Med beaktande av föreliggande utredning finner förvaltningsrätten att förfrågningsunderlaget, i de delar som lyfts fram av Bolaget, inte är oklara i så måtto att det är visat att Bolaget till följd av kravens utformning inte haft möjlighet att utifrån sina egna kommersiella överväganden avge sitt mest konkurrenskraftiga och därtill, i förhållande till sina konkurrenter, jämförbara anbud i upphandlingen. Skäl för begärd åtgärd föreligger således inte varför ansökan ska avslås.

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

Tomas Kjellgren

Föredragande har varit Andrea Ritzer.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **Skri-velsen 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 vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut 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, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.

