



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I LINKÖPING**

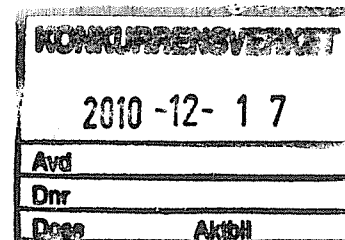
**DOM**  
2010-12-16  
Meddelad i  
Linköping

Mål nr  
8873-10  
Rotel 4

**SÖKANDE**

Securitas Sverige AB, 556108-6082  
Box 12516  
102 29 Stockholm

Ombud:  
Nima Nakhost  
Securitas Sverige AB, Division Service Öst  
Box 2035  
582 02 Linköping



**MOTPART**

Linköpings kommun  
Miljö- och samhällsbyggnadsförvaltningen  
Gemensamma förvaltningsadministrationen  
581 81 Linköping

Ombud:  
Jenny Björkholm  
Linköpings kommun, Juridik  
581 81 Linköping

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2007:1090) om offentlig upphandling (LOU)

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 30075

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 406	Brigadgatan 3	013-25 10 00	013-25 11 40	måndag – fredag
581 04 Linköping		<b>E-post:</b> forvaltningsrattenilinkoping@dom.se		09:00-12:00 13:00-15:00

### YRKANDE M.M.

Linköpings kommun har genomfört upphandlingen ”*Kommunal parkeringsövervakning m.m. inom Linköpings kommun 2011-01-12–2014-01-13*”. Upphandlingen har genomförts som en förenklad upphandling med avsikt att anta en utförare. Linköpings kommun har i upplysning om tilldelningsbeslut den 21 oktober 2010 informerat om att beslut fattats att anta anbud från Dukaten Parkering.

Securitas Sverige AB (Securitas) ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen får avslutas först efter att rättelse skett. Rättelsen ska bestå i att ny utvärdering ska göras efter att anbudet från Sankt Kors Fastigheter genom affärsområde Dukaten Parkering (Dukaten Parkering) förkastats.

Linköpings kommun bestrider Securitas yrkande.

### SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Av 12 kap. 1 § första stycket LOU framgår att en upphandlande myndighet ska anta antingen det anbud som är det mest ekonomiskt fördelaktiga för den upphandlande myndigheten eller det anbud som innehåller det lägsta priset. – Av tredje stycket framgår att en upphandlande myndighet i annonsen om upphandling eller i förfrågningsunderlaget ska ange vilken grund för tilldelning av kontraktet som kommer att tillämpas.

Av 12 kap. 3 § LOU framgår att en upphandlande myndighet får förkasta ett anbud om den finner att priset är onormalt lågt. Anbudet får dock förkastas först sedan myndigheten skriftligen begärt en förklaring till det låga anbudet och inte fått ett tillfredsställande svar.

Av 16 kap. 5 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § 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.

#### *Parternas argumentation*

**Securitas** anför i huvudsak följande. Kommunen har brutit mot LOU och gällande gemenskapsrätt genom att tilldela kontraktet till ett företag som bedriver säljverksamhet på marknaden och som till alla delar ägs av den upphandlande myndigheten. Securitas, vars anbud uppfyller alla av kommunen uppställda villkor, har genom att utvärderas mot en intern anbudsgivares offererade villkor berövats möjligheten att vinna kontraktet då underprissättning skett och då det vinnande kommunala bolagets affärsområde Dukaten Parkering inte äger rätt att verka på en konkurrensutsatt marknad. Kommunens beslut att tilldela det egna kommunala bolaget uppdraget strider mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU bl.a. avseende konkurrensneutralitet och likabehandling. Anbudet från Dukaten Parkering skulle ha förkastats på grund av dels underprissättning, dels brott mot konkurrenslagens förbudsbestämmelser om konkurrensbegränsande offentlig verksamhet. – Kommunen utökade antalet timmar för uppdragets genomförande i 2010 års upphandling med 1 900 timmar i jämförelse med den första upphandlingen som genomfördes 2009 och som underkändes av länsrätten. Kontraktsföremålet har utökats från 11 700 timmar till 13 600 timmar, dvs. med drygt 16 procentenheter. Trots det har Dukaten Parkering

timmar, dvs. med drygt 16 procentenheter. Trots det har Dukaten Parkering valt att sänka sitt pris från 4 057 044 kr till 3 389 992 kr, dvs. med 667 052 kr, vilket motsvarar 351,08 kr per utökad timme eller en minskning med nära 16,5 procentenheter. Securitas såg sig däremot tvingade att höja sitt offererade pris från den första upphandlingen till den nu aktuella med 124 680 kr. Det står klart att Dukaten Parkering utnyttjat sin ägares välvilja eller okunnighet genom att prisdumpa sitt anbud. – Syftet med konfliktlösningsregeln i 3 kap. 27 och 28 §§ konkurrenslagen är att komma till rätta med konkurrenssnedvridningar som kan uppstå när offentliga aktörer bedriver säljverksamhet i konkurrens med privata aktörer. Sådana snedvridningar har i allmänhet sin grund i att kommunen, som i detta överprövningsärende, kan bedriva verksamhet utan några påtagliga risker för verksamhetens existens. En avgörande skillnad i förhållande till privata aktörer om måste beaktas är att följaktligen att staten, kommuner och landsting inte kan försättas i konkurs. Därmed verkar offentliga aktörer under andra förutsättningar än privata företag. Förfaranden som innebär underprissättning, diskriminering, vägran att ge tillträde till viss infrastruktur eller som är selektiva bör anses kunna snedvrیدا eller hämma förutsättningarna för en effektiv konkurrens på marknaden. När det gäller verksamheter får en blandning av myndighetsutövning och affärsverksamhet anses hämma förutsättningarna för en effektiv konkurrens. Dit kan även hänföras fall där den offentliga aktörens blotta närvaro på marknaden kan leda till att privata aktörer får upphöra med eller får svårt att expandera sin verksamhet eller att närvaron i sig utgör ett etableringshinder. Det kan således konstateras att konkurrensen störts på ett lagvidrigt sätt då kommunen accepterat ett anbud som lämnats av ett helägt kommunalt bolag. Genom denna snedvridning av konkurrensen har Securitas dels förlorat upphandlingskontraktet, dels riskerar Securitas att drabbas av skada på så sätt som anges i 16 kap. LOU. De konkurrenssnedvridande eller konkurrens-hämmande effekterna av kommunens agerande är således av stor betydelse. – Kommunen har genom att acceptera anbudet från det egna bolaget

tillåtit Dukaten Parkering att bryta mot konkurrenslagens bestämmelser, vilket riskerar att leda till skada för Securitas.

**Linköpings kommun** anför i huvudsak följande. Reglerna i LOU ger kommunen en möjlighet, inte en skyldighet, att begära en förklaring till ett anbudspris som bedöms vara orimligt lågt. Kommunen bedömer för övrigt inte att Dukaten Parkerings pris är orimligt lågt. – Dukaten Parkering bryter inte mot någon lag när de lägger anbud på Linköpings kommuns upphandling. Syftet med ändringen i konkurrenslagen är att vissa av offentlig sektors konkurrensbegränsade beteenden ska kunna förbjudas av domstol. Sådana beteenden ska rikta sig mot marknaden, inte mot ägaren av det offentligt ägda bolaget. Köp mellan kommun och av kommunen ägt bolag regleras överhuvudtaget inte av konkurrenslagen. Det är sedan länge fastställt att kommunala bolag får lägga anbud i upphandlingar, vilket bl.a. framgår av proposition 2009/10:134 Upphandling från statliga och kommunala bolag. Propositionen ledde också till ny lagstiftning på området som ger kommuner möjlighet att under vissa omständigheter sluta avtal med egna bolag utan upphandling, vilket torde vara för handen i den aktuella upphandlingen. Kommunen valde dock att tillvarata konkurrensen på marknaden genom att genomföra en öppen upphandling. – Av förfrågningsunderlaget framgår tydligt hur utvärderingen av anbuderna skulle komma att genomföras. Kommunen har utvärderat anbuderna i enlighet med vad som angivits i förfrågningsunderlaget. Samtliga anbudsgivare har behandlats lika och objektivt. Upphandlingen har genomförts i enlighet med reglerna i LOU.

**Securitas** genmäler bl.a. följande. EG-domstolen klargjorde i målen C-147/06 och C-148/06 (SECAP-målen) klart bl.a. att alla upphandlingar omfattas av EG-fördragets grundläggande regler, dvs. de grundförutsättningar som även framgår av 1 kap. 9 § LOU. Domstolen påpekade att godtagbara skäl för onormalt låga anbud kan vara att vissa näringsidkare har

andra kostnadsstrukturer och kan dra nytta av betydande skalfördelar eller att ett företag vill pressa sina vinstmarginaler för att ta till sig nya marknader på ett effektivt sätt. EG- domstolen utvecklade i domarna frågan om när anbud kan uteslutas på grund av att de är onormalt låga och när de måste accepteras. Domstolens uttolkning av den gällande gemenskapsrätten innebär bl.a. en klar gräns mellan upphandlingar som omfattas av respektive vad som faller utanför EG-rättens tillämpningsområde. För de upphandlingar som genomförs under tröskelvärdena, dvs. enligt 15 kap. LOU som i detta mål ska EG-fördragets grundprinciper alltid tillämpas. Det är alltså inte möjligt för kommunen att bortse från principerna om likabehandling och konkurrensneutralitet på så sätt som skett i den aktuella upphandlingen. Rätteligen borde den vinnande anbudsgivaren ha höjt sitt pris för de ytterligare 1 900 timmarna med cirka 658 000 kr för att behålla samma prissättning. Trots detta väljer kommunen att inte kontrollera orsakerna till prissänkningen. Kommunen har inte undersökt hutuvida den vinnande anbudsgivaren kan leverera tjänsterna till det offererade priset. – Securitas har aldrig, vilket förefaller vara kommunens huvudsakliga invändning, gjort gällande att något förbud skulle gälla för köp mellan kommuner deras bolag. Däremot gör Securitas gällande dels att Dukaten Parkering underprissatt sitt anbud till skada för konkurrensen, dels att Dukaten Parkering inte alls äger rätt att verka på marknaden för parkeringsövervakning. Dukaten Parkering agerande i aktuell upphandling är ett exempel på sådant beteende som är snedvridande både enligt konkurrenslagen och enligt huvudregeln i LOU.

*Förvaltningsrätten gör följande bedömning.*

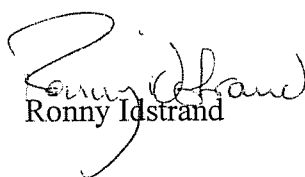
Av de administrativa föreskrifterna till den aktuella upphandlingen framgår att anbud kommer utvärderas med hänsyn tagit till lägsta pris. Kommunen har antagit anbudet från Dukaten Parkering, vilket är det anbud som har det lägsta priset. Securitas anför att Dukaten Parkerings anbud skulle ha för-

kastas då priset är orimligt lågt. Enligt bestämmelsen i 12 kap. 3 § LOU får den upphandlande myndigheten förkasta ett anbud om den finner att priset är onormalt lågt. Bestämmelsen innebär dock ingen skyldighet för den upphandlande myndigheten att förkasta låga anbud. Det finns inte heller något förbud mot att anta onormalt låga anbud.

Securitas anför vidare anbudet från Dukaten Parkering borde ha förkastats då Dukaten Parkering bryter mot förbudsbestämmelserna om konkurrensbegränsande offentlig verksamhet i 3 kap. 27 och 28 §§ konkurrenslagen och därmed inte äger rätt att verka på marknaden för parkeringsövervakning. Förvaltningsrätten konstaterar att bestämmelserna innebär att offentliga sektors konkurrensbegränsande beteenden ska kunna förbjudas. Ett sådant beslut fattas enligt 3 kap. 32 § konkurrenslagen emellertid av Stockholms tingsrätt på talan av Konkurrensverket. Så vitt framgår har något sådant beslut inte fattats.

Linköpings kommun har således inte brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU genom att anta anbudet från Dukaten Parkering. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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

  
Ronny Idstrand

Föredragande har varit Marie Johansson.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut var till förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. I de flesta fall får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut. I vissa fall får avtal slutas omedelbart. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.

DV 3109/1A LOU