



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I JÖNKÖPING**
Enhet 2
Ulf Nordberg

DOM
2012-06-21
Meddelad i
Jönköping

Mål nr
1059-12 E
Domare 2:2

SÖKANDE

Celab Communications AB, 556197-1291
Rollsbovägen 20
442 40 Kungälv

Ombud: Advokaten Mats Nikell
Nikell Advokatbyrå AB
Box 610
442 17 Kungälv

MOTPART

Västtrafik AB, Styrgruppen, 556558-5873
Box 123
541 23 Skövde

Ombud: Advokaten Henrik Seeliger
Advokatfirman Lindahl KB
Box 11911
404 39 Göteborg

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 1 mars 2012 upphör därmed att gälla.

BAKGRUND

Västtrafik AB (Västtrafik) genomför en upphandling i form av en förnyad konkurrensutsättning med följande benämning. Andra konkurrensutsättning avseende MSB:s ramavtal SB-11156-x – Mobilstationer för Tetrasy-stemet samt utbildning. Genom tilldelningsbeslut har Västtrafik tilldelat

KONKURRENSVERKET	
2012-06-25	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

Dok.Id 71650

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 2201 550 02 Jönköping	Hamngatan 15	036-15 66 00 E-post: forvaltningsrattenijonkoping@dom.se	036-15 66 55	måndag – fredag 08:00-16:00

Swedish Radio Supply (SRS) kontraktet i upphandlingen. Celab Communications AB (Celab) har ansökt om överprövning och förvaltningsrätten har den 1 mars 2012 beslutat att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

Den **ursprungliga upphandlingen** benämndes Upphandling av ramavtal gällande mobilstationer för Rakelsystemet och påbörjades av Räddningsverket, som lades ner den 31 december 2008. Därefter togs handläggningen över av Myndigheten för Samhällsskydd och Beredskap (MSB), varvid beteckningen ändrades från KD-20000-1 till SB-11156. Av förfrågningsunderlaget i denna upphandling framgår bl.a. följande. Rakelsystemet används av statliga myndigheter, landsting, kommuner och kommersiella aktörer som arbetar med allmän ordning, säkerhet eller hälsa. Avrop från tecknade ramavtal kommer att ske genom s.k. andra konkurrensutsättning. För avropsförfrågan gäller därvid följande:

1. En andra konkurrensutsättning kan omfatta enskilda köp eller ett s.k. leveransavtal som sträcker sig över en längre period, dock maximalt 2 år och maximalt 6 månader efter det att ramavtalet upphört att gälla.
2. Vid behov får den avropande myndigheten precisera ramavtalsvillkoren och komplettera med andra villkor som angetts i förfrågningsunderlaget. Tillkommande villkor får ställas inom de områden som finns redovisade i kravspecifikationen för mobilstationer (se bilaga 3) samt kravspecifikationen tjänster och åtaganden (se bilaga 4). Tillkommande villkor kan vara av både ska- och börkaraktär. I detta förfrågningsunderlag angivna bör-krav kan även användas i den 2:a konkurrensutsättningen. I detta förfrågningsunderlag angivna bör-krav kan även ändras till ska-krav i en 2:a konkurrensutsättning. Exempel på villkor kan vara följande:

- *Grundförutsättningar*
ex.vis: gps, blåtand, dmo-gateway, repeater,
kapslingsklass, uteffekt
- *Samtalstjänster*
- *Användargränssnitt*
ex.vis: krav på skärm, antal tecken
- *Säkerhet och tillgänglighet*
- *Teknik och utförande*
ex.vis: e2e-kryptering enligt KBM krav
- *Drift och underhållstöd*

3. Den avropande myndigheten ska ange de kriterier som kommer att ligga till grund för avropet/leveransavtalet. Kriterierna för tilldelning ska vara följande med möjlighet att vikta dessa i angivna intervall:

- Pris kan viktas mellan 55 och 75 %.
- Uppfyllanden tillkommande villkor (bör-krav) kan viktas mellan 25 och 45 %

4. Avropsförfrågan ska ställas till samtliga ramavtalsleverantörer.

5. Den avropande myndigheten ska ange en skälig tidsfrist för lämnande av avropssvar.

6. Avropssvaren ska vara skriftliga och den avropande myndigheten får ta del av innehållet först när den angivna svarstiden löpt ut.

7. Avropet/leveransavtalet ska tilldelas den ramavtalsleverantör som lämnat det för den avropande myndigheten bästa avropssvaret på grundval av de kriterier som angetts i avropsförfrågan.

8. Den avropande myndigheten ska snarast möjligen meddela de ramavtalsleverantörer som deltagit i den 2:a konkurrensutsättningen om

offererade lösningen bör följande beaktas. SRS:s installationer av enheten SRG 3900 sker alltid som ett delat montage. Det påstås att en kund, Köpenhamns brandförsvär, vid ett tillfälle provade någon variant av en av SRS sammanbyggd produkt för montage i DIN-utrymme. Hur denna sammanbyggda produkt såg ut är okänt. Påståendet kan ifrågasättas. Det har inte kunnat verifieras vid Celabs kontakt med Köpenhamns brandförsvär att den av SRS offererade lösningen har använts. Vidare återfinns inte någonstans i det material (broschyrer, manualer o dyl.) som återförsäljaren SRS eller tillverkaren Sepura har några uppgifter om möjligheten att montera enligt ska-kravet i punkten 5.21; Kompaktmonterad radio i Din-A uttag. Ingenstans återfinns någon artikel med artikelnummer "DIN monteringssett 82021". Däremot har tillverkaren ett "installationskit" för delat montage.

Västtrafik anser att ansökan om överprövning ska avslås och anför bl.a. följande. Att kompaktmonterad radio ska kunna monteras i DIN-A uttag innebär inte något annat än att radion ska kunna monteras i uttaget och där användas med bibehållen funktionalitet. DIN-standarden innehåller inte några föreskrifter rörande den utrustning som ska monteras i DIN-uttag. Den avser endast hur själva DIN-uttaget ska vara utformat. Någon ny produkt har inte offererats. Ingen del av den offererade utrustningen har bytts ut mot en annan. De krav avseende tillbehör som ställts upp i den ursprungliga upphandlingen avser sådana tillbehör som specificeras i bilagorna till ramavtalen, d.v.s. programmeringskablar etc. Eventuella skruvar, monteringsbleck och andra komponenter som behövs för kompakt eller delat montage (installation) specificeras inte i ramavtalens bilagor. Däremot innehåller bilagorna offererade timpriser avseende installation. Det noteras att även Celab, vid möte med Västtrafik, uppgett att en "kassett" kommer att användas vid kompaktmontage i DIN-A uttag av offererad utrustning. Detta trots att den aktuella kassetten inte återfinns i Celabs anbud. Ett stort antal upphandlande myndigheter omfattas av MSB:s ramavtal

och har rätt att avropa enligt detta. Det ligger i sakens natur att olika installationsmetoder aktualiseras och att de komponenter som fordras för installationen kan variera något. Kravet på CE-märkning omfattar utrustningen och inte installationsmetoden. Oaktat detta är den av SRS offererade utrustningen CE-märkt i alla relevanta avseenden. Att utrustningen är CE-märkt har intygats av SRS i anbudet och vid efterföljande verifiering. Högre krav än så på bevisning har inte uppställts. Att installationsmetoden inte påverkar CE-märkningen framgår för övrigt även av ingivna intyg från SRS. Kravet på att utrustningen ska kunna monteras i DIN-A uttag innebär i sig inte att utrustningen ska uppfylla krav enligt ETS-normen. Kraven i ETS-normen avser inte installationsmetoden. ETS-standarden uppställer inga krav på oberoende tester. Det är således fullt tillräckligt att en leverantör intygar att kraven är uppfyllda. Den av SRS offererade produkten har funnits på marknaden i många år. Vad Celab verkar göra gällande är emellertid att den installationsmetod som SRS presenterat för Västtrafik inte varit kommersiellt tillgängligt vid anbudslämnandet. Kravet på kommersiell tillgänglighet är dock inte tillämpligt avseende vald installationsmetod. Med uttrycket kommersiellt tillgänglig har Västtrafik åsyftat att produkten ska finnas för försäljning om någon kund önskar beställa den. Så är fallet såväl med den produkt som med den installationsmetod som SRS offererat. Det är inte korrekt att installation av SRG 3900 alltid sker som delat montage. Av tjänsteanteckning från telefonsamtal med Köpenhamns Brandväsen och SRS:s återförsäljare Radiocom Danmark A/S framgår att installationsmetoden, och därmed även de komponenter som fordras för installationen, fanns och var kommersiellt tillgängliga under anbudstiden (se nedan). Det är i detta fall inte fråga om någon annan produkt än den SRS offererat i den nu aktuella upphandlingen.

Av tjänsteanteckning daterad den 2 mars 2012 framgår bl.a. följande. Jan Ruben vid Köpenhamns Brandväsen har den 1 mars 2012 bl.a. uppgett följande. Köpenhamns Brandväsen har under perioden augusti-september

2011 monterat DIN-kassett monterings-sats 82021 i sina fordon. Detta gjordes först på prov i några brandfordon. Dock ville brandmännen inte bli av med radion, vilket gjorde att delat montage valdes istället. Dock finns detta montage i några ledningsfordon, idag 2 – 3 stycken. Produkten fungerar bra. Man har inte fått några synpunkter från användarna. Vidare har Mikael Hansen vid Radiocom Danmark A/S den 2 mars 2012 uppgett bl.a. följande. Företaget har en DIN-kassett monterings-sats 82021 redo för beställning. Den togs fram våren 2011. Den fanns tillgänglig den 19 december 2011.

DOMSKÄL

Då upphandlingen påbörjats före den 15 juli 2010 tillämpas 16 kap. LUF i sin lydelse före detta datum.

I 1 kap. 24 § LUF anges följande. 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.

Enligt 16 kap. 1 § LUF får en leverantör som anser sig ha lidit skada eller kan komma att lida skada enligt 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen. I nämnda 2 § anges att rätten ska besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts 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 lidit eller kan komma att lida skada.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

I mål om ingripande enligt LOU gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter han grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (se RÅ 2009 ref. 69). Detsamma gäller enligt förvaltningsrättens mening även i mål om ingripande enligt LUF.

Varken i LUF, i dess förarbeten eller i rättspraxis finns stöd för att en upphandlande myndighet skulle vara skyldig att kontrollera om uppgifterna som lämnats i ett anbud avseende de krav som ställs på det upphandlande föremålet är riktiga. En sådan kontroll skulle i vart fall inte sträcka sig längre än att den upphandlande myndigheten jämför uppgifterna i anbudet med de obligatoriska krav som angetts i förfrågningsunderlaget. Om den upphandlande myndigheten i förfrågningsunderlaget inte uppställt krav på att uppgiften också ska styrkas skulle en annan ordning kunna strida mot det upphandlingsförfarande som valts eller de grundläggande principerna i LUF. I enlighet med likabehandlingsprincipen som kommer till uttryck i 1 kap. 24 § LUF får den upphandlande myndigheten inte efterge eller bortse från sådana ska-krav som uppställts i förfrågningsunderlaget. Detta gäller även om uppgifter blivit kända först i samband med överprövningsprocessen (jfr Kammarrättens i Göteborg dom den 18 december 2009 i mål nr 4904-09 och Kammarrättens i Jönköping dom den 10 juni 2011 i mål nr 981-11).

Frågan är här efter om Celab förmått göra sannolikt att SRS:s anbud inte uppfyller samtliga ska-krav.

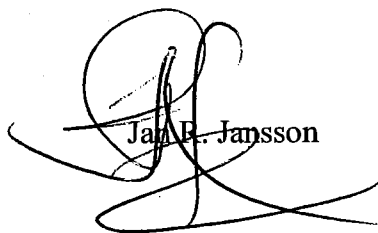
SRS har i sitt anbud angivit att de nu aktuella kraven i förfrågningsunderlagets kravspecifikation (*att* utrustningen ska vara CE-märkt enligt gäl-

lande lagkrav, förordningar och direktiv som är tillämpliga för de fordons-typer som utrustningen ska användas i, *att* kompaktmonterad radio (Manöverdel/Radiodel) ska kunna monteras i DIN-A uttag i fordon, i panel och i bordsställ *samt att* samtliga utlovade funktioner enligt kravlistan ska vara kommersiellt tillgängliga vid anbudslämnandet och ska på anmodan kunna demonstreras för Västtrafik) uppfylls/accepteras. I samband med Västtrafiks efterföljande kontroll har SRS presenterat viss lösning för montering av radio i DIN-A uttag. Celab har gjort gällande att Västtrafik brutit mot LUF genom att godta den presenterade lösningen, främst då de ovan nämnda kraven åsidosatts.

Förfrågningsunderlag och tilldelningsbeslut i förevarande upphandling kan inte bedömas isolerat från förfrågningsunderlag och tilldelningsbeslut i den ursprungliga upphandlingen. Den nu aktuella andra konkurrensuppsättningen ska ske inom den ram som bestämts genom den nämnda ursprungliga upphandlingen. Produktkraven avser således endast de produkter som finns upptagna i bilagor till MSB:s ramavtal. Eftersom den av SRS offereerade fordonsterminalen SRG 3900 finns tillgänglig enligt bilaga till MSB:s ramavtal får därför de obligatoriska kraven i den ursprungliga upphandlingen anses uppfyllda. De komponenter/tillbehör som behövs för installationen utgör inte nya produkter som presenterats efter anbudstidens utgång. Inte heller utgör de sådana tillbehör som ska prövas mot nu aktuella krav. Användningen av sådana tillbehör medför inte heller att den offererade produkten blir att anse som en ny sådan. Västtrafiks kontroll har därför inte inneburit att SRS:s anbud har kompletterats på ett otillåtet sätt. Det i förevarande upphandling uppställda kravet på att kompaktmonterad radio (Manöverdel/Radiodel) ska kunna monteras i DIN-A uttag i fordon, i panel och i bordsställ utgör vad som i det ursprungliga ramavtalet benämns tillkommande villkor av ska-karaktär. Detsamma gäller förfrågningsunderlagets krav på att samtliga utlovade funktioner enligt kravlistan ska vara kommersiellt tillgängliga vid anbudslämnandet och på anmodan ska kunna demon-

streras för Västtrafik. Vad gäller monteringen har SRS för Västtrafik kunnat demonstrera att dess fordonsterminal kan monteras med bibehållen funktion. Därmed är kravet avseende montering i DIN-A uttag uppfyllt. I fråga om kravet på kommersiell tillgänglighet finner förvaltningsrätten följande. Med beaktande av kravspecifikationens utformning och ordlydelsen för nu aktuella krav får montering i DIN-A uttag anses vara en sådan funktion som i och för sig faller inom tillämpningsområdet för kravet på kommersiell tillgänglighet. Eftersom det är fråga om ett tillkommande villkor i förhållande till MSB:s upphandling och då det inte avser en teknisk funktion hos de offererade produkterna som sådana kan det inte krävas allt för mycket för att kravet ska anses uppfyllt. Enligt förvaltningsrättens mening är det tillräckligt för att kravet ska anses uppfyllt att montering i DIN-A uttag har kunnat erbjudas på förfrågan från kund. Mot bakgrund av vad som framgår av den tjänsteanteckning som Västtrafik åberopat kan Celab inte anses ha förmått göra sannolikt att montering av offererad produkt i DIN-A uttag inte erbjudits kommersiellt av SRS under anbudstiden. Inte heller i övrigt har Celab åberopat några omständigheter som kan förmedla ingripande med stöd av LUF. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

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


Jan E. Jansson



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **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 vartill 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 uppge 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 3109/1D LOU