



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I MALMÖ**
Avdelning 1
Mona Ansari

DOM
2012-09-12
Meddelad i
Malmö

Mål nr
7131-12 E

SÖKANDE

Innova AB, 556346-1705
Enebybergsvägen 21
182 48 Enebyberg

MOTPART

Malmö stad
205 80 Malmö

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår Innova AB:s ansökan om ingripande enligt LOU.

KONKURRENSVERKET	
2012-09-13	
Avd	
Dnr	
Doss	Aktbil

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Malmö stad har genomfört en upphandling benämnd "ISA-hastighetsformerande system – Serviceförvaltningen" med referensnummer 2011-00164. Upphandlingen avser, i enlighet med punkt 1 och 2 nedan, ett hastighetsinformerande system med tillhörande enheter samt ett webbaserat system.

1. Telematik/hårdvaruenhet och installation (beställarens verkstad gör installation i första hand, men leverantör ska erbjuda tjänsten när verkstaden inte har möjlighet)
 - a) Enhet med högtalare som förmedlar information via talsyntes (cirka 100 styck under 2012 och med löpande avrop under resterande del av avtalstiden). Uppskattningsvis kommer totalt cirka 600 enheter att avropas och installeras i fordonen.
 - b) Enhet med display (ska finnas tillgängligt för avrop i mindre skala under avtalstiden (totalt cirka 10 stycken under avtalstiden). Installeras i undantagsfall och är främst avsedda för hörselskadade.
2. Webbaserat system inklusive support
 - a) Funktion för biluthyrning
 - b) Funktion för servicevertyg

Upphandlingen har genomförts med tillämpning av öppet förfarande. Förfrågningsunderlag annonserades den 31 maj 2012. Sista dag för frågor var den 4 juli 2012 och sista dag för att lämna in anbud till upphandlande myndighet var den 10 juli 2012. Upphandlande myndighet har fått in fler än ett anbud.

Innova AB (Innova) har ansökt om överprövning och yrkat att upphandlingen ska göras om. Bolaget har anfört huvudsakligen följande. Innova har inte kunnat lämna ett anbud till upphandlingen på grund av brister i för-

frågningsunderlaget. Med anledning därav har Innova lidit skada. Kraven i förfrågningsunderlaget har anpassats till en specifik aktör (bolaget 2MA). Kraven är vidare otydliga och delvis oproportionerliga. Innova har försökt att få förtydliganden till underlaget genom att ställa frågor, men många otydligheter kvarstår fortfarande. Upphandlande myndighet hade bestämt sista dag för frågor till den 4 juli 2012 och frågor som Innova ställde tidigt på morgonen den 5 juli 2012 har inte besvarats trots att de sista övriga frågorna besvarades först den 6 juli 2012. Innova har inte heller fått tillfälle att ställa tillräckligt många följdfrågor. En del av kraven i förfrågningsunderlaget är orimliga att ställa på denna typ av produkt och går utöver vad som är nödvändigt och kan endast uppfyllas av 2MA. Vissa krav är inte möjliga för någon anbudsgivare att uppfylla och ett flertal krav är inte tillräckligt motiverade och är därför mycket konkurrensbegränsande. Vidare förlade kommunen tid krav för visning och testinstallation mitt under semesterperioden vilket gynnade 2MA, då kommunen redan hade testat det bolagets system under flera år och således har kännedom om deras produkter. Anbudet från 2MA innehåller vidare felaktigheter. Intyg saknas om att de förfogar över yrkesmässiga resurser. Krav om att alla in- och utgångar ska vara placerade på en sida uppfylls inte. Innova har inte kunnat lämna något vettigt anbud. Utöver 2MA har en aktör, Total Car, lämnat anbud. Eftersom de inte infann sig till genomgång i Malmö och dessutom inte uppfyllde ett antal skallkrav så är detta inte något seriöst försök. Med otydliga menar Innova krav där det inte är tydligt vad som efterfrågas och vad som accepteras eller inte accepteras som en godkänd lösning. Med orimligt menar bolaget krav som inte är rimliga att ställa på denna typ av produkt. En del krav går inte, för någon anbudsgivare, att uppfylla på det sätt som kraven är formulerade. Flera krav är inte motiverade och leder till en hög konkurrensbegränsning då det inte är krav som normalt ställs på denna typ av produkt. Med oproportionerligt menas att man ställer extremt höga och precisa krav på vissa delar medan man på andra delar accepterar i princip vad som helst.

Malmö stad har bestritt bifall till ansökan och anfört huvudsakligen följande. Förfrågningsunderlaget är tydligt formulerat och svar på de frågor som har ställts har blivit hanterade på ett korrekt sätt. Sökanden har en felaktig uppfattning om att kommunen skulle ha ytterligare bedömningar eller värderingsnivåer än de som är preciserat i förfrågningsunderlaget. Kommunen har lämnat svar på samtliga frågeställningar som kom in i rätt tid före klockan 23.59 den 4 juli 2012. Kommunen har däremot inte besvarat frågor som inkommit efter sista dag för frågor. Ett antal av de frågor som inkom i tid besvarades efter sista dag för frågor. Detta strider dock inte mot hur frågor och svar ska hanteras under anbudstiden. Det krävs en viss handläggningstid för besvarande av frågor och sökanden har sammanlagt ställt cirka 110 frågor. Bedömningen att inte förlänga tiden för att inkomma med frågor är i enlighet med LOU. Det är av vikt för de som lämnat anbud att veta när förfrågningsunderlaget inte längre kan komma att förändras genom frågor och förtydligande svar. Kommunen anser att det tydligt framgår, genom förfrågningsunderlaget och lämnade svar på frågor, vilka funktionaliteter som efterfrågas och vad som krävs för att uppfylla dem. Kravställningen i förfrågningsunderlaget avser en efterfrågad funktionalitet och offererad lösning bedöms godkänd om den har efterfrågad funktionalitet. Någon ytterligare bedömning kommer inte att göras. Förfrågningsunderlagets kravspecifikation är utformad av en oberoende konsult. Omvärldsbevakning är genomförd av både extern konsult och kommunen. Det finns enligt kommunens bedömning flera leverantörer på marknaden som kan uppfylla den kravställning som anges i förfrågningsunderlaget och det har kommit in fler än ett anbud i upphandlingen. Utvärderingsmodellen är baserad på ett antagande om volym och ger en jämförbarhet mellan anbuden. Det är samma förutsättningar för samtliga anbudsgivare och prisavdrag blir detsamma oavsett storlek på anbudssumma eller annan anbudsgivares anbudssumma.

DOMSKÄL

I 1 kap. 9 § LOU anges grundprincipar för hur offentliga upphandlingar ska ske. Upphandlande myndigheter 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. Likabehandlingsprincipen innebär att leverantörer och de produkter eller tjänster som erbjuds ska behandlas lika. Att proportionalitetsprincipen ska iakttas betyder att de upphandlande myndigheterna inte ska ställa andra och högre krav än vad som är nödvändigt för att uppnå syftet med kraven.

Innova AB har framfört ett flertal invändningar beträffande den produkt-specifikation som Malmö stad ställt upp i sitt förfrågningsunderlag. Det ingår inte i förvaltningsrättens överprövning enligt LOU att pröva lämpligheten som sådan av olika krav som uppställs av en upphandlande myndighet. En långtgående frihet kan sägas föreligga för en upphandlande myndighet när det gäller att på detta sätt bestämma föremålet för en upphandling. Förvaltningsrättens prövning hänför sig enligt 16 kap 2 § LOU till fråga om den upphandlande myndigheten brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag. Det ankommer härvidlag i första hand på den ansökande leverantören att visa sådana omständigheter och förhållanden som utgör grund för ingripande mot upphandlingen. Innova AB har förutom kritik mot produktspecifikationen, framfört invändningar om gynnande av viss leverantör och missgynnande av andra, bristande transparens beträffande förfrågningsunderlag och utvärderingsmodell samt brister i vinnande anbud m.m. Förvaltningsrätten finner av den utredning som förekommit i målet inte sådana brister

ha framkommit i aktuell upphandling av Malmö stad som bör utgöra grund
för ingripande mot den.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1b LOU)



Jan Bratt



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. **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 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 3109/1B LOU

