



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**  
Allmänna avdelningen  
Enhet 15

**DOM**  
2014-04-09  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
2780-14

**SÖKANDE**

Boxholm Technologies AB, 556027-8995  
Brigadgatan 1  
587 58 Linköping

**MOTPART**

Försvarets materielverk  
115 88 Stockholm

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2014-04-10	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**SAKEN**

Överprövning av upphandling på försvars- och säkerhetsområdet

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Boxholm Technologies AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 467337

**Postadress**  
115 76 Stockholm

**Besöksadress**  
Tegeluddsvägen 1

**Telefon**  
08-561 680 00

**E-post:**  
forvaltningsrattenistockholm@dom.se

**Telefax**  
08-561 680 01

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00-16:30

**YRKANDEN M.M.**

Försvarets materielverk (FMV) genomför en upphandling av RÖS-inmätt IT-materiel. Upphandlingen genomförs som ett förhandlat förfarande med föregående annonsering enligt lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet (LUFS). Upphandlingen är uppdelad i elva stycken olika produktkategorier (delområden) och anbud får lämnas partiellt, dvs. anbudsgivarna får lämna anbud på en, flera eller alla produktkategorier och avtal kan komma att tecknas med olika leverantörer per produktkategori. Av tilldelningsbeslut i upphandlingen framgår att tre stycken anbud, däribland Boxholm Technologies AB (Boxholm eller bolaget), inkommit med anbud inom anbudstiden. Boxholm har lämnat anbud avseende produktkategorierna 3 och 8. FMV har bedömt att Boxholms anbud inte kvalificerat sig till utvärdering eftersom samtliga ska-krav inte är uppfyllda.

*Boxholm* ansöker om överprövning och yrkar rättelse på så sätt att offererad produkt i produktkategori 8 Färglaserskrivare ska utvärderas. Bolaget anför i bl.a. följande. Samtliga för produkten relevanta ska-krav är uppfyllda. Att som FMV underlåta att begära in ett förtydligande går tvärt emot Kammarkollegiets rekommendation att göra detta då tveksamheter föreligger i ett anbud. Vidare är kravspecifikationen otydlig och innehåller krav som inte är realiserbart. Kravspecifikationen förutsätter förkunskap vilket missgynnar en ny aktör och leder till orimliga avsteg från principen om likabehandling.

*FMV* anser att ansökan om överprövning ska avslås och uppger bl.a. följande. Boxholms anbud uppfyller inte samtliga relevanta ska-krav avseende produktkategori 8 Färglaserskrivare och bolagets anbud har rätteligen uteslutit från utvärderingen. En rättelse i enlighet med Boxholms yrkande skulle innebära att FMV frångår förfrågningsunderlaget, något

som strider mot principerna om transparens och likabehandling. Varken förfrågningsunderlaget, förfarandet eller utvärderingen strider mot det upphandlingsrättsliga regelverket eller de grundläggande principerna. Ansökan är ogrundad och det saknas skäl för ingripande enligt LUFSS. För det fall förvaltningsrätten anser att något fel begåtts i upphandlingen av färglaserskrivare, vilket bestrids, så är rättelse inte möjligt i enlighet med Boxholms yrkande då eventuella fel kan hänföras till det konkurrensuppsökande skedet.

### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

#### **Utgångspunkter för prövningen**

Av 1 kap. 11 § LUFSS framgår att upphandlande myndigheter eller 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.

En upphandling ska kännetecknas av förutsebarhet och öppenhet. För att anbudsgivarna ska ges samma förutsättningar för anbudsgivning måste förfrågningsunderlaget vara tydligt och innehålla samtliga krav vad gäller det som upphandlas. Uppställda krav får inte frångås och utvärderingen av inkomna anbud ska ske i enlighet med vad som anges i förfrågningsunderlaget. Prövningen i förvaltningsrätten, som grundas på vad sökanden har framfört i målet, utgör en kontroll av om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna och om det därför finns grund för åtgärder enligt 16 kap. 6 § LUFSS.

### Ska-krav

*Boxholm* anser att anbudet uppfyller relevanta ska-krav och anför bl.a. följande. För att undvika missförstånd kring detta har särskilt påpekats i inledningen till kravdokumentet med grundkrav att "alla för produkten relevanta ska-krav är uppfyllda". Det är upp till FMV att genomföra kontroll av att produkten de facto uppfyller ställda krav. FMV menar att de krav som *Boxholm* markerat med "n/a" ska tolkas som att denna funktion inte kan tillhandahållas (är "non available"). Att göra denna tolkning är för *Boxholm* svårbegripligt eftersom det tydligt angetts att termen avser ett för produkten "icke-tillämpligt" krav. Även övrigt användande av förkortningen "n/a" i offertdokumentet torde göra det uppenbart vad som avses med begreppet.

*FMV* anser att *Boxholms* färglaserskrivare inte uppfyller samtliga ska-krav i grundkraven 3.9.1, 4.4.1, 4.4.2, 4.5, 6.8 och 6.9 och har därför rätteligen uteslutits från upphandlingen och utvärderingen. *FMV* anför bl.a. följande. Av punkt 4.1 i anbudsförfrågan framgår klart och tydligt att "de i kravspecifikationen ställda ska-kraven måste vara uppfyllda till fullo för att anbud ska kunna prövas", dvs. samtliga ska-krav måste vara uppfyllda för att anbudet ska gå vidare till utvärdering av börkraven och eventuellt vidare till test (kontroll) av produkten (färglaserskrivaren). Vidare framgår klart och tydligt att villkorade svar inte godkänns.

Av grundkrav 4.4.1 framgår att färglaserskrivarens uppdateringskontakt USB ska vara kompatibel med XILINK "Parallel Cable IV Model DLC7".

Av grundkrav 4.4.2 framgår att denna uppdateringskontakt ska vara utformad så att anslutande don inte kan monteras fel. Vidare framgår av grundkrav 3.9.1 att uppdateringsbar mjukvara för samtliga i leveransen ingående komponenter ska versionshanteras hos leverantören. *Boxholm* har svarat "JA" på ska-kravet i grundkrav 3.9.1 men "n/a" samt att

”uppdatering sker via USB-port” vid grundkrav 4.4.1. Att uppdateringskontakten ska vara kompatibel med ”parallel cable” innebär att överföringskabeln inte kan vara ”optiskt seriell”. Boxholm har vidare svarat ”JA” på Detaljkrav 3.10.14.01 ”1 st. optisk USB 2.0”, dvs. att färglaserskrivaren är försedd med 1 st. optisk USB-port. Vidare ställs särskilda krav på optiska USB-portar i avsnitt 3.10.14 i kravspecifikationen avseende grundkrav. För att FMV:s olika RÖS-datorutrustningar ska kunna nyttja USB på ett standardiserat sätt har FMV i grundkrav 3.10.14, Optiska USB-portar, bl.a. kravställt gränsytan genom att referera till FMV Tekniska Order LEDN 800 018902 ”Fiberoptisk länk för överföring av USB 2.0 i RÖS-inmätt IT-materiel”. Boxholms färglaserskrivare har endast en optisk USB-port och därför krävs enligt grundkrav 4.4.1 en konverterare (adapter) inbyggd i färglaserskrivaren. För att den inbyggda adaptern ska kunna uppdateras krävs en ytterligare uppdateringskontakt, till vilken produkten XILINK ”Parallel Cable IV Model DLC7” kan anslutas. Via denna produkt kan adaptern uppdateras med firmware. För detta syfte krävs en galvanisk kontakt som är åtkomlig utifrån. Det går inte att uppdatera omvandlaren via USB-porten eftersom den enda kontakten mellan enheterna då bryts. Till den separata kontakten (kravställd i grundkrav 4.4, Uppdateringskontakt USB) ansluts istället produkten XILINK ”Parallel cable IV Model DLC7” som i den andra änden dessutom ansluts till en dator via parallell-porten. Datorn har en särskild programvara samt den firmware som ska läsas in.

Eftersom Boxholm har svarat ”n/a” på grundkrav 4.4.1, som i högsta grad är ett för produkten tillämpligt ska-krav, så uppfyller inte anbudet ska-kravet i grundkraven 4.4.1 och 4.4.2. Uppdateringen av kommunikationsenheten i skrivaren går inte att göra via optisk USB-port, utan det krävs en separat kontakt. Andra komponenter avseende själva skrivaren går att uppdatera via USB-porten, men inte kommunikationsenheten, vilket innebär att samtliga komponenter i

färglaserskrivaren enligt grundkrav 3.9.1 ska kunna uppdateras inte heller är uppfyllt.

Boxholms anbud uppfyller inte heller grundkraven 6.8 och 6.9, dvs. att galvaniska USB-anslutningar ska vara försedda med luckor som är låsbara med hänglås. Boxholm har svarat "n/a" på dessa två ska-krav och samtidigt angett att färglaserskrivaren är försedd med Galvanisk USB-port för utskrift direkt från USB-minne genom att svara "JA" på bör-krav 11.29 i detaljkraven avseende produkten. Eftersom Boxholm angett att färglaserskrivaren är försedd med galvanisk USB-port enligt detaljkrav 11.29 och 11.01.016 (bör-krav), men även angett att ska-kraven avseende galvanisk USB under grundkrav 4.5 inte är tillämpliga ("n/a"), så kan FMV konstatera att Boxholms anbud inte heller uppfyller ska-kraven under grundkrav 4.5 avseende färglaserskrivaren.

Vad Boxholm anfört om feltolkningen av begreppet "n/a" saknar härvid betydelse eftersom bolagets färglaserskrivare, oavsett benämning, inte uppfyller angivna ska-krav avseende produktkategori 8 Färglaserskrivare. För de fall Boxholm angivit "n/a" på ett ska-krav och detta ska-krav är relevant för produkten så är svaret detsamma som ett "nej", dvs. då uppfyller produkten inte ska-kravet avseende produkten.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Ett anbud som inte uppfyller samtliga ska-krav får inte antas eftersom det skulle strida mot likabehandlingsprincipen. Den upphandlande myndigheten har stor frihet att formulera kraven i förfrågningsunderlaget utifrån sina behov och väljer själv vad som ska tillmätas betydelse, så länge det sker inom ramen för offentliga upphandlingars grundläggande

principer. Detta grundar sig i att det är den upphandlande myndigheten som faktiskt ska köpa de varor eller tjänster som är föremål för upphandlingen och således är den som får anses bäst lämpad att utvärdera anbud utifrån de krav som har ställts upp i förfrågningsunderlaget. Den upphandlande myndigheten får inte göra prövningen mot andra kriterier än de som funnits i underlaget för upphandlingen och har därför en skyldighet att från utvärderingen utesluta leverantörer vars anbud inte uppfyller ett eller flera s.k. ska-krav.

Förvaltningsrätten har, utifrån vad parterna anfört, gått igenom de aktuella kraven i förfrågningsunderlaget och Boxholms anbud och finner inte skäl att ifrågasätta FMV:s bedömning att bolagets anbud inte uppfyller samtliga ska-krav i upphandlingen avseende produktkategori 8 Färglaserskrivare. Vad Boxholm anfört och åberopat i denna del medför alltså inte att bolaget har visat att ska-kraven är uppfyllda. Eftersom Boxholms anbud inte uppfyller samtliga ska-krav i upphandlingen har FMV haft fog för att inte utvärdera bolagets anbud vidare och det finns följaktligen inte på denna grund förutsättningar för ett ingripande enligt LUFSS.

### **Förtydligande**

*Boxholm* anser att FMV har underlåtit att begära in ett förtydligande om det förelåg tveksamhet i anbudet. Bolaget anför bl.a. följande. Att inte begära in ett förtydligande går tvärtemot Kammarkollegiets rekommendation ”om anbuden inte är kompletta, bör den upphandlande myndigheten begära in förtydliganden och kompletteringar i de fall det är tillåtet för att tillvarata konkurrensen”. Det är således upphandlande myndighets skyldighet att begära in information som rätar ut eventuella frågetecken i syfte att sträva efter att skapa ett komplett anbud. Övrig information i Kammarkollegiets rekommendationer ger också stöd för detta.

*FMV* anser inte att det finns några otydligheter att förtydliga och anför bl.a. följande. Det framgår klart och tydligt av Boxholms anbud att samtliga ska-krav inte uppfylls avseende produktkategori 8 Färglaserskrivare. Enligt 10 kap. 8 § LUFSS får en upphandlande myndighet begära att ett anbud kompletteras eller förtydligas så till vida det sker utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Det föreligger således ingen skyldighet för *FMV* att tillåta Boxholm komplettera sitt anbud. Ett förtydligande av bolagets anbud, så som förespråkas, för uppfyllande av ska-kraven strider mot de grundläggande principerna om likabehandling och transparens. *FMV* får inte, enligt praxis, beakta uppgifter som tillförs anbudet efter sista anbudsdag.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Av 10 kap. 8 § andra stycket LUFSS framgår att en myndighet under vissa förutsättningar får begära att ett anbud förtydligas eller kompletteras. Bestämmelsen innebär dock inte att myndigheten har en skyldighet att begära in ett förtydligande. Förvaltningsrätten anser därför inte att *FMV* gjort fel som inte har begärt in ett förtydligande av Boxholms anbud. Grund för ingripande enligt LUFSS saknas därför även i denna del.

#### **Förfrågningsunderlaget**

*Boxholm* anser att kravspecifikationen är otydlig på ett konkurrenshämmande sätt och förutsätter förhandskunskap som inte kan anses vara allmänt känd inom branschen. Vidare är grundkrav 3.10.14 inte realiserbart. Bolaget anför bl.a. följande. *FMV* borde ha förtydligat vilka krav som är tillämpliga för sina önskade produkter. Grundkraven omfattar sammanlagt elva stycken sinsemellan mycket olika produkter. För varje offererad produkt finns en stor mängd icke-relevanta ska-krav som det är



upp till anbudsgivaren att bortse ifrån. I och med förtydligande 4 är det inte möjligt att använda kravet "samtliga ställda ska-krav ska vara uppfyllda" som grund för diskvalificering av ett anbud eftersom det är en försvårande omständighet att det lämnas åt anbudsgivaren att ur en mycket stor mängd generella grundkrav avgöra vilka krav som gäller för respektive produkt. FMV hade kunnat tillämpa regeln "Grundkrav ska gälla för samtliga produkter, produktspecifika krav redovisas i Detaljkrav". Det är enda rimliga sättet att skapa den entydighet som självklart måste finnas för att inte riskera att diskvalificera en anbudsgivare som valt ut "fel uppsättning" krav. Det är inte rimligt enkelt att förstå vilken uppsättning krav FMV menar gäller för respektive produkt.

Det ter sig märkligt att FMV tror att Boxholm medvetet skulle offerera en produkt som bolaget vet inte uppfyller kravspecifikationen. Tvärtom har Boxholm mycket selektivt valt att bara offerera två av elva produkter. Boxholm har inget principiellt att anföra mot att FMV använder ett anbudsunderlag som kvalificering för om man ska begära in en fysisk produkt för kontroll eller inte. Dock innebär sammanblandningen av kravpunkter mellan de olika produktkategorierna i praktiken att FMV valt att ställa gemensamma krav för elva stycken tekniskt åtskilda produkter.

Kravspecifikationen innehåller också föråldrade referenser till numera obefintliga underleverantörer. Ingen fackmannakunskap eller branschkunskap kan råda bot på detta missförhållande. FMV-specifika lösningar blir inte begripliga hur mycket branschvana man än besitter. I grundkrav 3.10.14 pekar FMV ut en speciell implementering av optisk USB-port ("USB över fiber") med helt unika kommunikationsprotokoll och konstruktion. Vid tidpunkten för anbudsinfordran gick det inte längre att sluta avtal med den av FMV utpekade kanadensiske leverantören (Icron). Observera att detta gäller att komponenten inte säljs längre och att Icron inte längre tillhandahåller kompetensöverföring i form av "Design

License Agreement”, vilket FMV pekar på i kravspecifikationen. Att FMV som kompetent kravställare inte skulle känna till detta bedöms som osannolikt. Det är rimligt att anta att FMV har tillräcklig upphandlarkompetens för att veta att systemkomponenter som kravställs som obligatoriska måste vara tillgängliga för samtliga presumtiva anbudsgivare. Det är också rimligt att anta att FMV är tillräckligt noggranna för att kontrollera detta innan anbudsfordran går ut, något annat skulle strida mot principen om likabehandling och transparens. Förfarandet med teknologiöverföring via licensavtal var möjligt en tid efter det att komponenten slutat tillverkas år 2010. Boxholm har under anbudsfasen skriftligen påpekat att kravet inte är realiserbart så som det kravställs av FMV, men utan att erhålla något svar. Detta har stor relevans för målet eftersom det i Boxholms ögon utgör ytterligare ett tecken på underlåtelse att arbeta för att undanröja en skev konkurrenssituation. Komponenten ”USB över fiber” har två företag i världen skaffat sig förmågan att fortsätta tillverka efter att Icron slutat producera den, nämligen Fibersystem och Comtex, eftersom behovet funnits inom tidigare RÖS-ramavtal med FMV. För att anskaffa den aktuella komponenten hänvisas Boxholm således till något av de företag som tidigare haft RÖS-ramavtal fram till den 31 december 2011. Det är vad som avses med FMV:s uttalande ”komponenten finns fortfarande på marknaden och kan tillverkas på licens”. Det är inte rimligt att en anbudsgivare måste förlita sig på en annan en annan konkurrents vilja att sälja en i FMV:s kravspecifikation kritisk komponent. Detta är uppenbart konkurrenshämmande. Kravspecifikationen förutsätter förkunskap som övriga konkurrenter redan besitter, vilket leder till orimliga avsteg från principen om likabehandling.

Boxholm har inte misslyckats med att tillhandahålla en produkt som uppfyller ska-kraven före sista anbudsdag eftersom bolaget inte fått chansen att visa upp den fysiska produkten för kontroll av kravuppfyllnad.

Produkten behöver inte finnas framme vid tidpunkten för anbudets avgivande, vilket också är andra anbudsgivares uppfattning och framgår av fråga 4 i förtydligande 5. Produkterna byggs enligt specifikation inför test av kravuppfyllnad. Det står alltså en leverantör fritt att intyga vilka egenskaper en produkt kommer att ha. Att Boxholm inte förrän efter anbudstidens utgång påtalade svårigheten att få tag i komponenten ”USB över fiber” är därmed oväsentligt. Det är inte heller märkligt att bolaget långt efter det att anbudstiden gått ut fortsatt att arbeta fram en lösning runt problematiken med Icron och ”USB över fiber”. Från Boxholms perspektiv fanns det inget som avslöjade om FMV var klar med utvärderingen av produkten eller inte varför bolaget fortsatte leta efter en möjlighet att skaffa fram komponenten, vilket till slut lyckades i september 2013.

Att den specifika komponenten som realiserar ”USB över fiber” behöver kunna uppgraderas avseende firmware går inte att utläsa någonstans i upphandlingsunderlaget, men torde vara väl känt för de företag som tidigare funnits med i RÖS-ramavtalet. Det är en tydlig otillbörlig konkurrensfördel som FMV inte bemödat sig minimera effekten av. FMV kallar flera gånger felaktigt uppdateringskontakten för ”uppdateringskontakt USB över fiber”. I grundkrav 4.4 benämns funktionen ”Uppdateringskontakt USB” och inget annat. Detta är relevant eftersom det inte kopplar samman uppdateringskontaktens funktion med komponenten ”USB över fiber”. ”USB över fiber” är inte en komponent vars huvudsaksuppgift är att kunna låta sig firmware-uppdateras, utan att fylla en funktion i kommunikationen mellan dator och skrivare.

Boxholm har inte förstått grundkraven 4.4.1 och 4.4.2 bara för att bolaget uppgett ”uppfylls” för samma krav för produkten projektor. En skrivare såväl som en projektor kan behöva uppgradera firmware vilket framgår av anbudsunderlaget att Boxholm åtagit sig att kunna göra. För skrivaren finns ett särskilt detaljkrav om att den ska vara försedd med optiskt USB.

För projektorn finns inte motsvarande detaljkrav varför Boxholm förlitade sig på grundkravet, vilket inte borde överraskat FMV. Även om anbudsgivaren följer regeln "Grundkraven gäller, i förekommande fall i kombination med Detaljkrav" så är det inte rimligt enkelt att avgöra vilka krav som ska gälla i kombination med varandra.

*FMV* anser att förfrågningsunderlaget med tillhörande förtydligande är klart och tydligt samt att grundkrav 3.10.14 är realiserbart. *FMV* anför bl.a. följande. Av punkt 4.4 i anbudsförfrågan framgår att svarsblankett med tillhörande kravspecifikationer hittas i bilaga B till anbudsförfrågan. Kraven för respektive produktkategori framgår av två olika kravspecifikationer. Kraven avseende produktkategori 8 Färglaserskrivare framgår av en kravspecifikation med s.k. grundkrav som avser alla produktkategorier i tillämpliga delar och en kravspecifikation specifik (bara) för produktkategori 8 Färglaserskrivare. Kraven är utformade som s.k. funktionskrav, dvs. ställer krav på en viss funktion hos de offererade produkterna. Ska-kraven i kravspecifikationen avseende de s.k. grundkraven är generella krav på produkterna som måste vara uppfyllda för de fall de är relevanta eller tillämpliga för den specifika produkten. Det betyder exempelvis att om en anbudsgivare offererar en DVI-projektor så behöver inte ska-kravet avseende lagring besvaras, eftersom en DVI-projektor inte har någon hårddisk. Kraven avseende hårddiskar är inte tillämpliga eller relevanta för produkten DVI-projektor. Det framgår klart och tydligt av förfrågningsunderlaget hur kravspecifikationerna ska tillämpas i förhållande till de olika produkttyperna. Av förtydligande 4 går inte att utläsa att det är upp till anbudsgivaren att avgöra huruvida ett ska-krav avseende en viss produkt måste vara uppfyllt eller inte. Samtliga ska-krav, relevanta för respektive produkttyp, måste vara uppfyllda.

I en teknisk funktionsupphandling av detta slag måste det förväntas att presumtiva anbudsgivare vet vad de håller på med och att de har tillräcklig

teknisk kompetens att avgöra huruvida deras produkt uppfyller de tekniska kraven på produkten i upphandlingen. Det kan omöjligen vara så att den upphandlande myndigheten i en upphandling av tekniska funktionskrav av denna dignitet ska behöva peka på vilka krav som är relevanta för anbudsgivarens produkt. Detta är en kunskap som anbudsgivaren förväntas ha avseende sin produkt. I en funktionsupphandling kan olika produkter offereras avseende en viss produkttyp och dessa produkter kan/ska uppfylla ska-kraven, men på olika sätt. Förfrågningsunderlaget är klart och tydligt samt utformat på ett sätt så att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla leverantörer i aktuell bransch, inklusive Boxholm, borde ha uppfattat det på samma sätt. Att Boxholm, som är verksam i branschen inte skulle ha förstått att grundkrav 4.4.1 är tillämpligt avseende produktkategori 8 Färglaserskrivare, beaktat informationen i förfrågningsunderlaget, är högst osannolikt. Boxholm har i sitt anbud avseende DVI-projektor svarat "JA" på grundkrav 4.4.1 och det är uppenbarligen så att bolaget förstått vad kravet innebär avseende produktkategori 3. Boxholms påstående att bolaget inte har förstått grundkrav 4.4.1 är motsägelsefullt eftersom bolaget uppenbart förstått kravet avseende en annan produkt. Det kan inte anses vara en försvårande omständighet att kräva att en leverantör i en viss bransch ska veta vilken funktion en produkt som den avser att offerera har. Ett förfrågningsunderlag kan inte anses otydligt eller strida mot det upphandlingsrättsliga regelverket bara för att anbudsgivaren inte är tillräckligt noggrann eller för att anbudsgivaren inte känner till den tekniska specifikationen avseende sin produkt.

Av punkt 1.2 i anbudsförfrågan framgår att upphandlingen avser upphandling av kompletterande produkter till ett föråldrat system som inom några år ska bytas ut, dvs. utrustningen måste vara kompatibel med denna föråldrade teknik. Beaktat detta finns en rad krav på kompatibilitet i upphandlingen, däribland kravet på uppdateringskontakt för USB över

fiber. Det framgår således klart och tydligt av förfrågningsunderlaget med tillhörande handlingar att uppdatering av firmware för USB över fiber ska vara möjlig och att färglaserskrivaren ska ha en uppdateringskontakt för USB över fiber, utformad enligt grundkrav 4.4.1, samt att detta är ett kompatibilitetskrav. Av grundkrav 4.4 framgår redan av rubriken att det är en "Uppdateringskontakt USB" som avses och av grundkrav 4.4.1 framgår att uppdateringskontakten ska vara kompatibel med XILINK "Parallel cable IV Model DLC7". Försvarmakten ställer stor vikt vid att all programvara (firmware) måste kunna uppdateras utifrån, eftersom det dyrt att bryta RÖS-plombering och plombera om. Därav framgår av en rad grundkrav i upphandlingen att firmware ska vara uppdateringsbar. Vidare har Boxholm begärt ut och tagit del av dokumentation tillhörande förfrågningsunderlaget avseende USB över fiber. Av den tekniska ordern framgår med all tydlighet att kravet måste vara uppfyllt för att kompatibilitet mellan gammal och ny utrustning ska uppnås. Genom en sammanvägning av informationen torde det för den genomsnittlige fackmannen på området framstå som klart och tydligt att denna produkt måste kunna uppgraderas med firmware utifrån. Om färglaserskrivaren inte uppfyller detta krav avseende kompatibilitet har Försvarmakten ingen användning för färglaserskrivaren och syftet med upphandlingen går förlorat. En ny teknisk lösning är tekniskt oförenlig med tidigare anskaffade produkter och skulle innebära tekniska svårigheter avseende drift och underhåll för Försvarmakten. Kraven är proportionerliga och objektivt motiverade för att syftet med upphandlingen ska uppnås samt att Försvarmaktens behov av materiel till en föråldrad utrustning ska kunna tillgodoses. Det är högst osannolikt att Boxholm, som enligt egen utsaga besitter hög teknisk kompetens, inte skulle ha förstått kravet och dess innebörd. Påståendet från Boxholm framstår snarare som efterkonstruktion eftersom bolaget inte kunnat offerera i enlighet med det ställda ska-kravet före sista anbudsdag. Att Boxholm förstått kravet framgår vidare av vädjan till FMV att tillhandahålla komponenten, ("optoomvandlare" tillika adapter

enligt grundkrav 4.4.1), eftersom bolaget misslyckats med att tillhandahålla en produkt som uppfyller ska-kravet i grundkrav 4.4.1 före sista anbudsdag. Boxholm påtalade först den 19 mars 2013 för FMV att bolaget hade svårt att få tag på aktuell komponent. Sista anbudsdag var den 26 februari 2013, dvs. Boxholm påtalade inte detta skriftligen under anbudsfasen.

Komponenten finns fortfarande på marknaden och kan tillverkas på licens, vilket innebär att upphandlingen ska annonseras och konkurrensutsättas. Svårigheter att få tag på komponenten innebär inte att det är omöjligt att få tag på komponenten. Att möjligheterna att anskaffa vissa komponenter är begränsade följer av sakens natur eftersom upphandlingen avser att tillgodose behov till gammal teknik. Det kan inte vara rimligt att Försvarsmakten ska tvingas ställa krav på produkter som man inte har någon användning för, och som inte uppfyller syftet med upphandlingen, bara för att en enskild leverantör inte klarar av att få fram en vital komponent före sista anbudsdag. Det kan inte heller vara rimligt att en enskild leverantör ska tala om för den upphandlande myndigheten vad den ska köpa, eftersom detta gynnar den enskilda leverantören och är i enlighet med dennes tekniska kunnande och produktsortiment. Ett sådant förfarande strider mot likabehandlingsprincipen. Det kan även påpekas att Boxholm den 20 september 2013 meddelade FMV att bolaget hade fått tag på en underleverantör som kan leverera aktuell komponent, vilket torde visa att kravet inte är omöjligt att uppfylla, dvs. kravet är realiserbart. Att Boxholm lyckats hitta en underleverantör som kan leverera komponenten bekräftas även av underleverantören.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

För att ett förfrågningsunderlag ska vara förenligt med LUFSS och EU-rätten krävs att det är tillräckligt klart och tydligt utformat och att samtliga

anbudsgivare ges insikt i hur bedömningen av deras anbud kommer göras. Förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får dock godtas under förutsättning att de principer som bär upp LUFSS och EU-rätten iakttas (jfr RÅ 2002 ref. 50).

En upphandlande myndighet har enligt praxis stor frihet när den bestämmer själva föremålet för upphandlingen. De krav som myndigheten ställer upp måste dock överensstämma med LUFSS och de gemenskapsrättsliga principer som ligger till grund för LUFSS. Ställda krav måste vara kopplade till det som ska upphandlas och får inte framstå som godtyckliga eller uppenbart osakliga. Den upphandlande enheten får inte ställa större krav på leverantören än vad som är nödvändigt och ändamålsenligt för den aktuella upphandlingen. Även kravet på utnyttjande av största möjliga konkurrens, så att kretsen av dem som kan delta i upphandlingen inte begränsas mer än vad som är nödvändigt, måste beaktas (jfr RÅ 2010 ref. 78 samt Kammarrättens i Stockholm dom den 2 maj 2011 i mål nr 6988-10). Den upphandlande myndigheten har bevisbördan för samtliga dessa frågor och står även risken för det fall någon av dem inte kan besvaras.

Av förfrågningsunderlaget, i delen grundkrav, framgår olika ska-krav på viss funktion hos de offererade produkterna. Kraven är inte specificerade för respektive produkt som upphandlas. Förvaltningsrätten anser dock att en normalt omsorgsfull anbudsgivare inom aktuell bransch rimligen bör förstå vilka krav som är att hänföra till den produkt som offereras utan att det specificerats närmare i förfrågningsunderlaget. Vad gäller grundkrav 4.4.1 framstår det inte heller som orimligt att anta att Boxholm ändå måste ha förstått innebörden av aktuellt krav mot bakgrund av att bolaget anfört att kravet är uppfyllt beträffande annan offererad produkt (DVI-projektor). Att FMV inte specificerat kraven för respektive produkt som upphandlas är inte, enligt förvaltningsrätten, en brist av sådan dignitet



att principerna enligt LUFSS ska anses ha trätts för när. Annat är inte heller visat än att kraven i upphandlingen är klara och tydliga.

FMV har i målet redogjort för vilka överväganden som föranlett de aktuella kraven i upphandlingen, däribland grundkrav 3.10.14, och varför dessa krav har uppställt. Annat är inte visat än att den i målet aktuella komponenten "USB över fiber" fortfarande finns på marknaden och kan tillverkas på licens. Vidare framkommer också att Boxholm har hittat en underleverantör som kan leverera aktuell komponent. Vid en samlad bedömning anser förvaltningsrätten att aktuellt ska-krav fyller en funktion och att kravet inte kan anses gå utöver vad som är nödvändigt för upphandlingen. Vid angivna förhållanden anser förvaltningsrätten att aktuellt ska-krav inte kan anses som oproportionerligt eller omöjligt att uppfylla. Förvaltningsrätten anser också att det med tillräcklig tydlighet framgår av förfrågningsunderlaget med tillhörande handlingar att den specifika komponenten, som realiserar USB över fiber, behöver kunna uppgraderas avseende firmware. Förfrågningsunderlaget är således inte, enligt förvaltningsrätten, behäftat med sådana allvarliga brister att det inte kan godtas. Det som Boxholm har anfört i övrigt medför ingen annan bedömning. Grund för ingripande enligt LUFSS finns därför inte heller i denna del.

### **Sammanfattning**

Förvaltningsrätten finner inte att det som Boxholm har anfört och åberopat utgör omständigheter som visar att FMV har utfört upphandlingen i strid med LUFSS eller någon av de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna för upphandling. Förutsättningar för ingripande enligt 16 kap. 6 § LUFSS föreligger således inte och Boxholms ansökan om överprövning ska därför avslås.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1(DV 3109/1 A LOU).

  
Susanne Bagge

Rådman

Anna Brantberger har föredragit målet.