



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UPPSALA**

DOM
2016-02-05
Meddelad i
Uppsala

Mål nr
2230-15 E

SÖKANDE

Noxab i Malmö AB, 556752-0738
Svansjögatan 29
217 66 Malmö

MOTPARTER

1. Uppsala kommun
753 75 Uppsala

2. LEDtec International AB
Box 2166
650 02 Karlstad

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller Noxab i Malmö AB:s ansökan och beslutar att upphandlingen inte får avslutas innan rättelse skett genom ny utvärdering där leverantörer som erbjuder Nichia-dioder av modell 346KS inte beaktas.

KONKURRENSVERKET	
2016 -02- 0 8	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

Dok.Id 172147

Postadress
Box 1853
751 48 Uppsala

Besöksadress
Kungsgatan 49

Telefon
018-431 63 00
E-post: forvaltningsratteni uppsala@dom.se
www.forvaltningsratteni uppsala.domstol.se

Telefax
018-431 63 43

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Uppsala kommun (kommunen) genomför upphandling avseende digitala infartsskyltar, dnr GSN-2014-0356. Tilldelningsbeslut fattades den 23 april 2015 varvid anbud från LEDtec International AB (LEDtec) antogs.

YRKANDEN M.M.

Noxab i Malmö AB (bolaget) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att de anbudsgivare som inte uppfyller samtliga ska-krav inte ska beaktas i tilldelningsbeslutet.

Till stöd för sin talan anför bolaget bland annat följande. LEDtec uppfyller inte samtliga ska-krav. Enligt kravspecifikation i förfrågningsunderlagets punkt 2.3 ska betraktningvinklar för den använda dioden vid 50 procents ljusstyrka vara minst 110° horisontellt och minst 60° vertikalt. I svar på fråga från en anbudsgivare den 17 mars 2015 angavs också uttryckligen att inget annat än dioder med minst $110^\circ/60^\circ$ horisontella/vertikala betraktningvinklar kommer att godkännas.

LEDtec har offererat skyltar som är bestyckade med Nichia-dioder av modell 346KS. I det till anbudet bifogade databladet för nämnda dioder finns en graf för respektive färg av vilken tydligt kan utläsas den använda diodens betraktningvinklar vid 50 procents ljusstyrka. På Internet finns flera sidor som visar en översikt på Nichias modell 346KS och värdet $110^\circ/60^\circ$ på betraktningvinklar för alla tre diodfärgerna. Dessa vinklar ska dock ses som riktvärde och är inte de verkliga värdena för respektive diodfärg. På Nichias officiella hemsida finner man inte någonstans att värdet är $110^\circ/60^\circ$ på betraktningvinklar för någon av diodfärgerna. Tillverkarens detaljerade datablad ger en detaljerad graf på horisontella och vertikala betraktningvinklar. Det är också de datablad som kommunen begärt in i ska-kravet.

Kommunen menar att graferna är svårtolkade. Om man med svårtolkat menar att man inte kan utläsa 10-delar eller 100-delar av en grad kan bolaget

hålla med. Men det handlar bara om att kunna se om vinklarna är minst 60° (V), respektive minst 110° (H) vid 50 % ljusstyrka. Detta syns mycket tydligt, framför allt för den vertikala vinkel för den röda dioden, där avvikelserna är mer än 11°.

Inte heller kravspecifikationens punkt 2.4 avseende genomsnittlig ljusstyrka är uppfyllt med någon av 346KS-dioderna. Enligt denna punkt skulle lysdioderna ha minst följande genomsnittliga ljusvärden vid 20mA: Röd 1 600 mcd, grön 3.400 mcd och blå 750 mcd. Enligt tabeller från Nichias egna detaljerade datablad är sammanlagt snittvärde för röd 158 mcd, grön 3350 mcd och 713 för blå. Oavsett hur man räknar ut genomsnittet så uppfyller den blå Nichia-dioden inte kravet på 750 mcd. Kommunen har angett att man räknat på ett typvärde. Typvärdet har dock inget med mer exakt genomsnittligt värde för dioden att göra.

Bolaget har i samband med anbudsinslämningen tydligt informerat kommunen om att dioderna Nichia 346KS inte uppfyller kraven samt att man noga skulle kontrollera databladerna. Hade bolaget på förhand vetat att kommunen inte hade för avsikt att ta någon hänsyn till de datablad som de begärde in hade man kunnat lämna anbud med andra och billigare dioder med ett avsevärt lägre anbud som resultat. Bolaget avstod dock från att själva erbjuda 346KS utifrån att man inser vikten av att uppfylla samtliga ska-krav. Bolaget har lidit skada eftersom man annars hade haft det vinnande anbudet.

Kommunen bestrider bifall till ansökan och anför bland annat följande. En grundförutsättning för offentlig upphandling är att det står en upphandlande myndighet fritt att själv bestämma hur förfrågningsunderlaget i en upphandling ska utformas och myndigheten väljer själv vad som ska tillmätas betydelse, så länge det sker inom ramen för offentliga upphandlingars grundläggande principer (RÅ 2002 ref. 50). Det är den upphandlande myndigheten som faktiskt ska köpa de varor eller tjänster som är föremål för upphandling

och det är den upphandlande myndigheten som får anses bäst lämpad att utvärdera lämnade anbud utifrån de krav som ställts i förfrågningsunderlaget.

När kommunen har bedömt betraktningvinklarna för de offererade produkterna har man värderat de skrivna uppgifterna framför att tolka eventuella diagram. De aktuella diagrammen kan tolkas olika och det framgår inte heller hur exakta de är. Det framgår på ett antal ställen på diodtillverkaren Nichias egen hemsida att dioderna lever upp till kravet på spridningsvinklar på 110° respektive 60° vilket kommunen har tagit fasta på i sin bedömning. Det finns ingen anledning att betvivla uppgifterna som tillverkarna anger för sina produkter. Kommunen har för samtliga anbud utgått från databladerna som bifogats anbuden och vilka innehåller rådata och grafer men har även tittat på officiell data från de olika tillverkarna för att kunna få verifierat betraktningvinklarnas exakta värden.

Vad gäller ljusvärden har bolaget applicerat en egen räknemetod som skiljer sig från vedertagna metoder. Vanligtvis så tar man högsta och lägsta värdet för att få fram ett genomsnittligt värde. Bolaget har räknat ut genomsnittet på en viss kvalitet, "bin", och sedan räknat ut genomsnittet för de olika kvaliteterna. På detta sätt kan resultatet variera beroende på hur tillverkaren valt att dela in sina dioder och inte på diodens ljusstyrka. Ett typvärde är mer exakt än ett framräknat genomsnittligt värde eftersom det utgör det verkliga utfallet. Typvärdet anger den genomsnittliga lysförmågan hos en diod i en leverans vilket kan vara högre än det genomsnittliga värdet mellan den svagaste och starkaste dioden eftersom en leverans kan innehålla mer ljusstarka dioder än ljussvaga. Där leverantörerna har angett ett typvärde har kommunen således använt sig av det värdet eftersom det ger ett mer exakt genomsnittligt värde för dioden. Denna metod har applicerats lika för alla anbudsgivare.

LEDtec har beretts tillfälle att yttra sig men har inte hörts av.

DOMSKÄL

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i nämnda lag och att detta har medfört att leverantören har lidit skada eller kan komma att lida skada, ska rätten enligt 16 kap. 6 § LOU besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

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.

Förfrågningsunderlaget

Under rubriken ”Tekniska minimikrav på skyltarna” i förfrågningsunderlaget anges bland annat följande.

2.3 Beträkningsvinklar för den använda dioden vid 50 % ljusstyrka skall vara minst 110° horisontellt och minst 60° vertikalt.

2.4 Lysdioderna skall minsta ha följande genomsnittliga ljusvärden vid 20 mA:

Röd diod 1.600 mcd

Grön diod 3.400 mcd

Blå diod 750 mcd

Lysdiodernas exakta typbeteckning och datablad skall bifogas anbudet.

Med genomsnittligt ljusvärde avses det genomsnittliga värdet för produkten, inte för enskilda batcher eller biner inom produkten.

Förvaltningsrättens bedömning

Enligt likabehandlingsprincipen i 1 kap. 9 § LOU måste ett anbud uppfylla samtliga ska-krav i ett förfrågningsunderlag för att kunna upptas till en an-

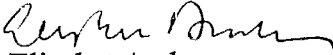
budsutvärdering. Samtliga anbudsgivare garanteras därmed lika förutsättningar i en upphandling.

I vare sig LOU, dess förarbeten eller rättspraxis finns det stöd för att den upphandlande myndigheten ska vara skyldig att kontrollera att lämnade uppgifter i sig är riktiga när omständigheterna i det enskilda fallet inte ger anledning att ifrågasätta riktigheten. Normalt får denna kontrollskyldighet därför inte anses sträcka sig längre än att en jämförelse ska göras mellan uppgifterna i anbudet och de krav som angetts i förfrågningsunderlaget. En skyldighet att också kontrollera att lämnade uppgifter i sig är riktiga får därför anses finnas endast om det finns anledning att ifrågasätta att uppgifterna är riktiga. I enlighet med likabehandlingsprincipen får dock den upphandlande myndigheten inte efterge eller bortse från sådana obligatoriska krav som uppställs i förfrågningsunderlaget.

Bolaget har gjort gällande att LEDtecs anbud inte uppfyller kraven enligt förfrågningsunderlaget rörande betraktningvinklar för offererade lysdioder och har därvid åberopat tekniska underlag från tillverkaren Nichia som innehåller grafer som visar diodernas betraktningvinklar. Förvaltningsrätten konstaterar att det av exempelvis grafen för röd diod framgår en betraktningvinkel om ungefärligen 24 grader åt vardera hållet vertikalt (dvs. ± 48 grader). Av graferna för övriga diodfärger framgår att inte heller dessa uppnår till vare sig kravet på betraktningvinklar 110° horisontellt eller 60° vertikalt. Kommunen har inte ifrågasatt bolagets påstående att databladen utgör tillverkarens produktbeskrivning. Kommunens metod att ta fasta på andra uppgifter om produkten saknar stöd. Det är enligt förvaltningsrättens mening därmed klarlagt att LEDtecs offererade dioder inte uppfyller skalkravet i upphandlingen. Därmed har kommunen brutit mot likabehandlingsprincipen enligt LOU. Vid denna bedömning finner förvaltningsrätten inte skäl att pröva de invändningar avseende ljusvärden som bolaget framställt i sin begäran om överprövning.

Av tilldelningsbeslut i upphandlingen framgår att bolaget kom på tredje plats i utvärderingen. På andra plats låg en annan anbudsgivare som offereerat samma dioder som LEDtec. Det faktum att kommunen har brutit mot de grundläggande principerna på angivet sätt har därmed medfört att bolaget lidit skada. Det finns därmed skäl för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU. Eftersom kommunens handlande inte har påverkat upphandlingens konkurrensuppsökande skede är rättelse en möjlig och tillräcklig åtgärd. Bolagets ansökan om överprövning ska därmed bifallas på så sätt att upphandlingen inte får avslutas innan rättelse har gjorts i form av en ny utvärdering av anbud, där anbud från leverantörer som erbjuder Nichia-dioder av modell 346KS inte ska beaktas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV3109/1A LOU)


Elisabet Andersson
rådman

Målet har handlagts av föredraganden Nicklas Rydgren.

