



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I JÖNKÖPING**

DOM
2016-03-08
Meddelad i
Jönköping

Mål nr
5521-15

SÖKANDE

PAAM System Sweden AB, 556842-0672
Stubbensgatan 2
703 44 Örebro

Ombud: Advokaten Johanna Näslund
Advokatfirman Lindahl KB
Box 143
701 42 Örebro

MOTPART

Mariestads kommun
542 86 Mariestad

SAKEN

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

KONKURRENSVERKET	
2016-03-09	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

BAKGRUND

Mariestads kommun (kommunen) har inlett ett förenklat upphandlingsförfarande för tilldelning av offentligt kontrakt som benämns Elektroniska nyckelskåp (refnr: KS 2015/176). Genom tilldelningsbeslut har annan leverantör än PAAM System Sweden AB (bolaget) antagits. Bolaget har ansökt om överprövning.

Dok.Id 188899

Postadress
Box 2201
550 02 Jönköping

Besöksadress
Hamngatan 15

Telefon
036-15 66 00

E-post:
forvaltningsrattenijonkoping@dom.se
www.forvaltningsrattenijonkoping.domstol.se

Telefax
036-15 66 55

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

Förfrågningsunderlaget

Upphandlingens föremål och syfte samt formerna för anbudsgivning

Upphandlingen avser inköp av elektroniska, nätverksanslutna nyckelskåp som automatiskt registrerar vilka nycklar som hämtas och lämnas. Syftet är att uppnå en spårbar och säker nyckelhantering. Inköpsbehovet är cirka 50 stycken skåp i olika storlekar. Antalet är uppskattat. Kommunen förbehåller sig rätten att avropa sitt verkliga behov, oavsett om det över- eller underskrider den angivna volymen. De flesta skåpen kommer att köpas in i början av avtalet. Den volymen motsvarar det som utvärderas i denna upphandling. Resterande avtalstid avser komplettering på grund av ökat behov. Avsedd avtalsperiod är två år, med möjlighet till maximalt 24 månaders förlängning. Anbud ska lämnas för hela upphandlingens omfattning och kommunen avser att teckna avtal med en leverantör. Alternativa anbud och/eller reservationer accepteras inte.

Förfarandet vid anbudsprövningen

För att anbudet ska anses kvalificerat krävs dels att ställda krav på leverantören uppfylls, dels att ställda krav på efterfrågade tjänster och produkter enligt kravspecifikationen uppfylls. Om inte annat anges räcker det att leverantören bekräftar att ställda krav uppfylls/accepteras. I de fall redogörelse/intyg, eller liknande, efterfrågas ska detta finnas med i leverantörens anbud. Även de krav som enligt förfrågan inte kräver redogörelse/intyg, eller liknande, utan endast en ja/nej bekräftelse, kan komma att kontrolleras ytterligare. Leverantören ska därför vara beredd på att, inom tre arbetsdagar, komplettera sitt anbud med sådana uppgifter om detta efterfrågas av kommunen under anbudsprövningen. Detta steg kan även innebära att kommunen tar kontakt med referenser och/eller bjuder in leverantören för presentation av anbudet. Detta görs som en ytterligare kontroll att leverantören uppfyller ställda krav. Den leverantör som uppfyller samtliga krav och offererar lägst pris kommer att antas.

Anbudets innehåll

Anbudet ska innehålla svar/information som efterfrågas i förfrågningsunderlagets olika delar. Svar och efterfrågad information ska lämnas på markerade platser i förfrågningsunderlaget. Leverantören uppmanas att begränsa svaren till att omfatta de efterfrågade uppgifterna. Vid fritextsvar får hänvisning till bilaga ske (helst elektroniskt). Om anbudet saknar klar och tydlig redovisning av efterfrågade uppgifter, eller om offerten innehållsmässigt inte helt överensstämmer med förfrågningsunderlagets anvisningar kan anbudet komma att förkastas.

Krav på produkter och tjänster

I avdelning 3. Uppdragsbeskrivning, avsnitt 3.1 Krav på produkter och tjänster i uppdraget, punkt 3.1.1 Övergripande beskrivning, anges följande. Upphandlingen avser elektroniska, nätverksanslutna, nyckelskåp som automatiskt registrerar vilka nycklar som hämtas och lämnas. Nyckelskåpen efterfrågas i olika storlekar i intervallen:

- Upp till ca 20 nycklar
- Upp till ca 60 nycklar
- Upp till ca 180 nycklar

Intervallen är ungefärliga; det viktiga är att skåpen finns att tillgå i minst tre olika storlekar med storleksintervall som tillgodoser olika verksamheters behov. Skåpen ska kunna byggas ut och kompletteras på ett sätt som ger en gemensam inloggning för ursprungligt skåp och utbyggnad/komplettering. Anbudet ska inkludera material, leverans, installation, utbildning och driftsättning samt mjukvaror. Under avtalstiden gäller i detta anbudsunderlag angivna avtalsvillkor.

Uppfylls kraven? (Ja/Nej svar)

Bifoga produktbeskrivning för offererade lås och skåp alternativt ange länk till webbsida där motsvarande information finns tillgänglig (Fritextsvar).

Vidare anges under punkt 3.1.3 Autentisering, behörighetsstyrning och spårbarhet, bl.a. följande:

Alla händelser i nyckelskåpet; exempelvis när nycklar tas ut och lämnas tillbaka, tidpunkt för detta, samt vem som haft respektive nyckel, ska registreras automatiskt. Antalet registreringar ska vara obegränsade.

[...]

Uppfylls kraven? (Ja/Nej svar)

Svar från vinnande leverantör

B.R.A-maskiner AB (Bramab) har i sin produktbeskrivning angivit bl.a. följande. En huvudkomponent i systemet är förseglingen, till vilken varje nyckelknippa är plomberad, en s.k. KeyCop. En KeyConductor (nyckelskåpet) består av rader av tolv nyckelpositioner, i vilka KeyCops'en förvaras när knippan befinner sig i skåpet. Systemet håller ordning på vem som tagit ut en nyckel, vilken knippa som tagits ut, samt när uttaget har skett, alternativt återlämnats.

För att ta ut en nyckelknippa identifierar sig användaren med sin RFID-tagga + PIN-kod (Det finns även möjlighet att använda endast tagga om så önskas). Den behörige användaren ges behörighet till skåpen och kan efter inloggning öppna skåpets dörr. Användaren kan nu välja vilken/vilka nyckelknippor användaren önskar ta ut, inom den behörighet som är given av administratören. Positionen för vald nyckelknippa tänds samt frigörs, så att önskat uttag kan ske. Användaren loggas ut när dörren stängs.

När sedan en nyckelknippa ska återlämnas upprepas samma procedur med tillägget att användaren skannar av ID-streckkoden som finns lasergraverad på nyckelknippans KeyCop. Avläsningen av ID-streckkoden sker på den integrerade streckkodsläsaren på skåpet. Systemet tänds då den position där nyckelknippa ska återplaceras; på så sätt pekar skåpet själv ut positionen

där nyckelknippan ska återplaceras. Återplaceras nyckelknippan på fel plats varnar skåpet för detta till dess att nyckelknippan återplaceras på sin rätta position.

De nycklar som användaren tagit ut, alternativt lämnat åter, registreras automatiskt i systemets historikfil. Systemet är flexibelt och går att komplettera med ytterligare lister med tolv nyckelpositioner om plats finns i skåpet och det går även att bygga ut med s.k. påbyggnadsskåp.

Tilldelningsbeslutet

Av tilldelningsbeslutet med tillhörande handlingar framgår bl.a. följande. Efter genomförd anbudprövning antogs anbudet från Bramab som det kvalificerade anbud som innehöll det lägsta anbudspriset (2 272 912 kr). Bolagets anbud kom på andra plats med ett anbudspris på 3 272 941 kr. På tredje plats kom anbudet från Nordsecure Group AB med ett anbudspris på 3 669 799 kr.

YRKANDEN

Bolaget yrkar i första hand att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen inte får avslutas innan rättelse skett, varvid Bramabs anbud ska utslutas. I andra hand yrkar bolaget att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen ska göras om.

Kommunen anser att ansökan ska avslås.

VAD PARTERNA ANFÖR

Bolaget

Inställning

Kommunen har brutit mot LOU genom att i strid med föreskrifterna i punkt 3.1.1 och 3.1.3, angående automatisk registrering av alla händelser, utvärdera och anta anbudet från Bramab. Om felet inte förekommit hade bolagets anbud, som kom på andra plats vid anbudsutvärderingen, ha antagits. Bolaget har därmed lidit eller kan komma att lida skada i LOU:s mening.

För det fall förvaltningsrätten skulle finna att orden ”automatisk registrering” i sig kan omfatta ett manuellt moment vid registreringen, anser bolaget att detta inte är tillräckligt tydligt för att leverantörerna ska kunna lämna konkurrenskraftiga anbud. Kommunen har då åsidosatt öppenhetsprincipen.

Innebörden av automatisk registrering

Automatisk registrering innebär att någon manuell scanning inte sker. Ett automatiskt system har avkänning i form av radiochip eller polariserat chip i varje nyckelbärare för avläsning i samtliga positioner. Det säkerställs således kontinuerligt var samtliga knippor är placerade samt vilken användare som har behörighet till knippor på respektive position. Automatisk registrering innebär att samtliga återlämningar av knippor direkt avläses i samband med att aktuell knippa placeras i avsedd position. Det innebär även att samtliga uttag även registreras automatiskt utifrån att det säkerställs att det verkligen är rätt knippa som uttag registreras för. Den automatiska registreringen innebär att kontroll görs att placering och uttag är korrekta. Indikering görs direkt om felaktig placering gjorts eller en obehörig knippa tagits ut. Den automatiska registreringen innebär således ingen manuell hantering för identifiering av knippan innan dess att den placeras i sin position eller tas ut. Av detta följer även att återlämning av ett flertal knippor kan ske i önskvärd

ordning. Ett system med automatisk registrering innebär kontinuerlig automatisk inventering av knippor. Det innebär att någon manuell inventering av knippor inte behöver göras.

Avvikelse i Bramabs anbud

Bramab har offererat en lösning med manuella inslag som inte alls medför den säkerhet som automatisk registrering innebär. Den halvmanuella lösningen kräver en manuell avläsning av streckkod vid varje enskild återlämning. Den manuella avläsningen förutsätter att den avlästa knippan placeras på anvisad position innan en annan knippa avläses och återplaceras. Om en annan knippa placeras än den som avlästs kan en felaktig registrering ske av systemet. En lösning med ett manuellt inslag förutsätter att användaren alltid gör en korrekt avläsning och placering. Detta kan få följdverkningar i och med att systemet inte per definition vet att det är korrekt knippa som placerats i en position.

Angående identifiering av nyckelanvändare.

Automatisk registrering har med identifiering av återlämnade knippor att göra. Identifiering av nyckelanvändaren däremot, d.v.s. personen i sig, kräver alltid någon form av manuell åtgärd.

Angående indikering för placering

Att en placering indikeras är självklart. För att indikering ska ske i den lösning som presenterats i det vinnande anbudet krävs att scanning sker. I bolagets lösning indikeras återlämningen automatiskt genom att chipet kommunicerar med nyckelskåpet. En blinkande grön LED-indikering visar var respektive knippa ska vara samt att det i display står angivet vilken knippa som ska placeras på respektive position i skåpet.

Angående prissättning

Det krävs betydligt mer elektronik för en lösning med automatisk registrering än den halvmanuella lösning som presenterats i det vinnande anbudet. Eftersom ett halvmanuellt system kräver färre tekniska komponenter bör ett sådant system vara betydligt billigare. Bolaget har möjlighet att erbjuda en halvmanuell lösning till ett betydligt lägre pris än vad som redovisats för den automatiska lösningen som erbjudits utifrån kravställningen i upphandlingen.

Kommunen

Inställning

Den av Bramab offererade produkten uppfyller kravet på automatisk registrering vilket framgår av anbudets produktbeskrivning. Kommunen har således inte avvikit från föreskrifterna i punkterna 3.1.1 och 3.1.3 i förfrågningsunderlaget. De aktuella föreskrifterna är dessutom tillräckligt tydliga. Myndigheten har således inte brutit mot LOU, varför skäl för ingripande med stöd av LOU saknas.

Automatisk registrering

Kommunen har inte efterfrågat någon specifik teknisk lösning. Den definition av automatisk registrering som bolaget gör gällande återfinns inte i förfrågningsunderlagets kravspecifikation. Enligt kommunens mening finns det inte heller någon branschstandard som säger att automatisk registrering motsvarar bolagets definition. I förfrågningsunderlaget har begreppet automatisk registrering använts som en sammanfattande beskrivning av behovet. Därefter har de olika funktioner som efterfrågas i nyckelskåpen specificerats. Dessa specificerade funktioner uppfylls genom den av Bramab offererade lösningen.

Avvikelse i Bramabs anbud

I den lösning som Bramab offererar skannar användaren nyckeln vid återlämnandet och placerar nyckeln på rätt plats. Rätt plats s.a.s. pekas ut av skåpet genom att platsen lysas upp. Detta förfarande strider inte mot något krav i specifikationen. Alla händelser registreras i systemet utan att användaren, eller någon annan, behöver gå in i systemet och skriva in några uppgifter. Registreringen sker automatiskt och verksamheten uppnår den spårbarhet i nyckelhanteringen som är upphandlingens uttalade syfte. Det krävs ingen kontinuerlig manuell inventering med den antagna lösningen. Alla händelser finns registrerade och sökbara i systemet.

Identifiering av nyckelanvändare

I kommunens kravspecifikation har begreppet automatisk registrering använts för både registrering av användare och av nycklar. Vad gäller registrering av användare har bolaget inte reagerat på eller lagt någon värdering i vad som avses med automatisk utan godtar det bolaget kallar manuell åtgärd. I fråga om registrering av nycklar gör bolaget gällande motsatsen. Syftet med begreppet automatisk registrering har varit att tydliggöra att det inte ska krävas någon registrering i ett system vid sidan om, eller att användaren inte ska kunna hämta eller lämna en nyckel utan att det registreras.

Prissättning

Att det finns skillnader mellan leverantörernas lösningar är inte relevant. Anbudet har inte jämförts mot varandra utan mot upphandlingens kravspecifikation. Vinnande anbud uppfyller denna. Utifrån kravställningen i upphandlingen hade bolaget kunnat offerera en lösning motsvarande den av Bramab offererade, om de haft den lösningen att erbjuda. Anbudet har bedömts utifrån upphandlingens krav och på så sätt har likabehandlingsprincipen följts. Om kommunen hade vägt in andra aspekter, exempelvis lagt in värderingar kring automatisk registrering som inte angivits i förfrågningsunderlaget, hade likabehandlingsprincipen däremot åsidosatts.

SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Gällande regler

I 1 kap. 9 § LOU anges att 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.

Högsta förvaltningsdomstolen har i rättsfallet HFD 2013 ref. 5 uttalat bl.a. följande. Av 16 kap. LOU framgår att domstolsprocessen i ett upphandlingsmål inleds genom en ansökan och att processen avser en överprövning av den upphandling som klandras i ansökningen. Överprövningen tar inte sikte på upphandlingens materiella resultat utan endast på om myndigheten förfarit formellt korrekt och iakttagit de upphandlingsprinciper och förfaranderegler som anges i LOU. Vid bifall ska domstolen besluta antingen att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan den har rättats. Domstolen är inte beroende av yrkande från parterna när den ska avgöra vilken av dessa åtgärder som den ska besluta om (RÅ 2005 ref. 47) och den som fått bifall till sin ansökan har inte rätt att föra talan mot domstolens val av åtgärd (HFD 2012 ref. 2).

Av EU-domstolens praxis (jfr domstolens dom i målet C-532/06, Lianakis, och där gjorda hänvisningar) framgår bl.a. följande. Anbud ska prövas enligt föreskrivna tilldelningskriterier efter att den upphandlande myndigheten kontrollerat lämpligheten hos de leverantörer som inte ska uteslutas. Det är teoretiskt sett inte uteslutet att kontrollen av anbudsgivarnas lämplighet och tilldelningen av kontraktet kan äga rum samtidigt. Det är dock fråga om två skilda moment som omfattas av olika bestämmelser. Den upphandlande myndigheten ska nämligen vid kontrollen av anbudsgivarnas lämplighet utgå från kriterierna avseende leverantörers ekonomiska samt tekniska och yrkesmässiga kapacitet (kallade ”kriterier för kvalitativt urval”). Tilldel-

ningen av kontraktet däremot genomförs mot bakgrund av kriterierna lägsta pris eller det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet.

Förvaltningsrättens bedömning

Inledningsvis konstateras att det i mål om ingripande enligt LOU som huvudprincip gäller 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).

Frågan i målet gäller om kommunen brutit mot LOU genom att avvika från förfrågningsunderlagets föreskrifter i punkterna 3.1.1 och 3.1.3 samt om dessa föreskrifter uppfyller det tydlighetskrav som följer av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU.

Begreppet automatisk registrering har inte definierats närmare i förfrågningsunderlaget. Såvitt framkommit finns det inte heller en genom branschstandard given innebörd. Vad begreppet automatisk registrering innebär får därför avgöras utifrån en helhetsbedömning med beaktande av främst ordens innebörd enligt allmänt språkbruk samt utformningen av förfrågningsunderlaget i stort. Vidare får förutsättas att ett begrepp som inte har specificerats närmare har en vidare innebörd än begrepp som specificerats särskilt. I förevarande fall får den lösning som offererats av Bramab, där registrering sker i systemet utan att uppgifter matas in särskilt genom manuella åtgärder, anses uppfylla ställda krav på automatisk registrering enligt punkterna 3.1.1 och 3.1.3 i förfrågningsunderlaget. Föreskrifterna får även anses tillräckligt tydliga för att de krav som följer av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU ska uppfyllas.

Mot bakgrund av det närmast ovan sagda finner förvaltningsrätten att bolaget inte förmått göra sannolikt att kommunen brutit mot LOU på sätt som

medför att bolaget har lidit eller kan komma att lida skada i LOU:s mening.
Ansökan ska därför avslås.

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

Bo Johansson

Föredragande har varit Ulf Nordberg.



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. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas 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

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. 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. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress

där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt:

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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.

