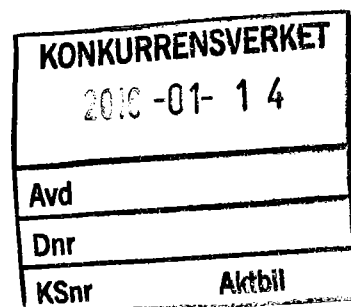




**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I JÖNKÖPING**

DOM
2016-01-12
Meddelad i
Jönköping

Mål nr
4767-15



SÖKANDE

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

MOTPARTER

1. Jönköpings kommun
551 89 Jönköping

2. LEDventure AB, 556772-5345
c/o Transtema AB
Flöjelbergsgatan 12
431 37 Mölndal

SAKEN

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och beslutar att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett genom ny anbudsutvärdering, vid vilken det som föreskrivs i detta avgörande ska beaktas.

BAKGRUND M.M.

Jönköpings kommun (kommunen) genomför en upphandling av infartsskyltar. Upphandlingen genomförs som öppet förfarande med lägsta pris som tilldelningsgrund. Av ett upphandlingsprotokoll framgår att LEDventure AB:s (LEDventures) anbud har antagits. Noxab i Malmö AB (bolaget) ansöker om överprövning av upphandlingen.

Dok.Id 184275

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

YRKANDEN

Bolaget yrkar att rättelse ska ske genom att de anbudsgivare som inte uppfyller samtliga ska-krav ska uteslutas.

Kommunen och LEDventure anser att ansökan ska avslås.

VAD PARTERNA ANFÖR

Bolaget

LEDventure uppfyller inte kraven avseende de offererade diodernas betraktningvinklar. Dessa ska vid 50 % ljusstyrka vara minst 105° horisontellt och minst 50° vertikalt. Den röda diod som LEDventure offererat har dock en vertikal betraktningvinkel som understiger 50°. Enligt tillverkarens hemsida uppgår värdet visserligen till 60°, men detta är kraftigt avrundat uppåt. Bolaget har varit i kontakt med tillverkarens key account manager, som bekräftat att det är de uppgifter som anges i de mer utförliga produktspecifikationerna som är korrekta. Detta innebär att den vertikala betraktningvinkeln vid 50 % ljusstyrka uppgår till 48,8°.

Ingen av de dioder LEDventure tänkt använda uppfyller heller kraven på genomsnittliga ljusvärden. Kommunen har för det första beräknat värdena felaktigt, och för det andra jämfört typvärde med genomsnittligt ljusvärde, men detta är inte samma sak. De röda dioderna har dessutom inget typvärde.

Kommunen

LEDventure har accepterat alla obligatoriska krav, och det har inte funnits skäl för kommunen att betvivla att kraven var uppfyllda. Kommunen har nu kontrollerat att LEDventure uppfyller kraven. Det framgår på diodernas tillverkarens hemsida att de har en spridningsvinkel (directivity) om 110° horisontellt och 60° vertikalt. Det saknas skäl att ifrågasätta att detta stämmer

genom att i stället sätta tillit till svårtolkade diagram, vilkas riktighet tillverkaren friskrivit sig från. Såvitt avser diodernas ljusstyrka framgår av förfrågningsunderlaget att typvärde jämföras med ljusstyrka.

LEDventure

Det är inte riktigt att ljusvärdena har beräknats felaktigt. Detta är inte heller vad som görs gällande av den key account manager bolaget citerar. Det är för övrigt märkligt att det förekommer vissa felaktigheter i bolagets ansökan.

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.

Efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada får förvaltningsrätten enligt 16 kap. 4 § LOU överpröva en upphandling.

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

Förvaltningsrättens bedömning

I förfrågningsunderlagets 2.3 anges att betraktningens vinklar för den använda dioden vid 50 % ljusstyrka ska vara minst 105° horisontellt och 50° verti-

kalt. Det är ostridigt att tillverkaren av en av LEDventure offererad diod på sin hemsida hävdar att den uppfyller detta krav. Bolaget åberopar emellertid diodens produktspecifikation och gör gällande att uppgifterna häri bör ges företräde. Bolaget hänvisar också till korrespondens med en tjänsteman hos tillverkaren som påstått att dessa uppgifter är de riktiga.

De i produktspecifikationen relevanta uppgifterna kan utvinnas ur en graf under rubriken "directivity" i avsnittet "optical characteristics". Två streckade linjer i figuren visar "radiation angle" vid olika mängd "relative luminosity" för X-X respektive Y-Y. Av grafen framgår att de förstnämnda värdena för Y-Y med viss marginal understiger 30° (respektive överstiger -30°) vid 0,5. Bolaget hänvisar till en uträkning enligt vilken värdena uppgår till $24,4^\circ$ respektive $-24,4^\circ$. Uträkningen innebär enligt bolaget att den vertikala betraktningvinkeln uppgår till endast $48,8^\circ$ vid 50 % ljusstyrka.

Varken kommunen eller LEDventure har egentligen ifrågasatt bolagets sätt att beräkna den vertikala betraktningvinkeln utifrån grafen i fråga. Detta i förening med att diodens tillverkare tycks mena att dessa uppgifter bör ges företräde framför vad som anges på dess hemsida måste anses innebära att bolaget visat att de av LEDventure offererade röda dioderna inte uppfyller kraven i förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten instämmer visserligen i att kommunen haft fog för att godta LEDventures uppgifter härom, och att det normalt är rimligt att förlita sig på uppgifter om en produkt som finns på dess tillverkares hemsida. Att godta produkten sedan det därefter framkommit att den inte – trots vad som angetts på hemsidan – uppfyller ett av kommunen uppställt ska-krav innebär dock ett brott mot likabehandlingsprincipen (jfr Kammarrätten i Göteborgs dom den 18 december 2009 i mål nr 4904-09).

Kommunens brott mot en av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU har medfört att bolaget lidit skada. Kommunen ska därför vidta rättelse ge-

nom ny anbudsutvärdering, vid vilken den av LEDventure offererade röda dioden inte ska anses uppfylla kraven i förfrågningsunderlaget. Ansökan ska bifallas i enlighet härmed.

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

Bo Johansson

Föredragande har varit Max Uhmeier.



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.