



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I JÖNKÖPING**  
Enhet 1  
Elisabeth Hortobagyi

**DOM FÖR KÄNNEDOM**  
2013-08-16  
Meddelad i  
Jönköping

Mål nr  
2692-13  
Domare 1:3

**SÖKANDE**

Switchcom AB, 556201-6948

Ombud: Nils-Gustav Bäckdahl  
Switchcom AB  
Box 905  
571 29 Nässjö

**MOTPARTER**

1. Nässjö kommun, 212000-0548  
Stadshuset  
571 80 Nässjö

2. Aneby kommun, 212000-0498  
Box 53  
578 22 Aneby

3. Aneby Miljö & Vatten AB, 556621-6650  
Box 25  
578 21 Aneby

4. Eksjö kommun, 212000-0589  
575 80 Eksjö

5. Högländets kommunalförbund, 222000-1412  
Eksjö kommun  
Box 207  
575 22 Eksjö

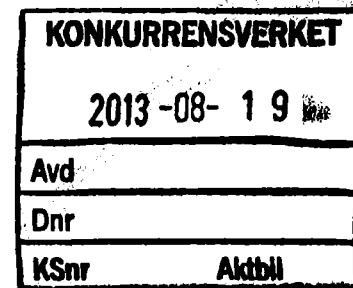
6. Högländets Räddningstjänstförbund, 222000-1388  
571 80 Nässjö

7. Nässjö Affärsverk AB, 556038-7044  
Tullgatan 2  
571 80 Nässjö

8. Nässjö Affärsverk Elnät AB, 556526-1459  
571 80 Nässjö

9. Sävebo AB, 556375-5668  
576 80 Sävsjö

10. Sävsjö kommun, 212000-0563  
576 80 Sävsjö



Dok.Id 106713

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 -

11. Vetlanda Energi och Teknik AB, 556107-7248  
Box 154  
574 22 Vetlanda

12. Vetlanda kommun, 212000-6650  
574 80 Vetlanda

**SAKEN**

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

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår Switchcom AB:s ansökan om överprövning.

**BAKGRUND**

Nässjö kommun har under våren 2013 genomfört en samordnad upphandling tillsammans med Höglandets kommunalförbund, Höglandets räddningstjänstförbund, Aneby kommun, Eksjö kommun, Sävsjö kommun, Vetlanda kommun, Nässjö Affärsverk AB, Nässjö Affärsverk Elnät AB, Sävebo AB, Aneby Miljö & Vatten AB samt Vetlanda Energi och Teknik AB avseende mobiltelefoner och tillbehör. Upphandlingen har genomförts genom ett öppet förfarande enligt LOU. Åtta anbud inkom elektroniskt inom föreskriven anbudstid. Två anbud förkastades då anbudsgivarna på varsin position offererat produkter som inte ansågs som likvärdiga. Sex anbud gick vidare till utvärdering. Nässjö kommun har i tilldelningsbeslut antagit tre anbud enligt rangordning.

**YRKANDEN M.M.**

*Ansökan om överprövning*

Switchcom AB ansöker om överprövning och anför bl.a. följande. Switchcom AB har blivit diskvalificerat med följande motivering ” Switchcom

AB offererade Samsung Ehs 60annebec vilket inte kan anses som en likvärdig produkt till Samsung port hf black microusb”. Skillnaden på produkten är att efterfrågad produkt har en microusb-kontakt och bolagets offererade headset har en 3,5 mm phonoplugg. Skillnaden är enbart teknisk och slutanvändaren kan inte märka någon praktisk skillnad på funktionen eller ljudkvalitén. Anledningen till att bolaget offererade Samsungs Ehs 60annebec med stöd i punkt 4.5.1.1 är att bolagets offererade headset passar till totalt 41 Samsung telefoner medan det efterfrågade headsetet enbart passar till fyra modeller varav endast två modeller finns på den svenska marknaden. Det headset som bolaget har offererat har ett högre pris än det som efterfrågats. Bolaget har därmed inte gynnats i utvärderingen utan snarare tvärtom. Värdet på headsetet som har utvärderats är 113 kr av en total anbudssumma på 2 577 183 kr. Relevansen av påverkan av ett enskilt headset känns i sammanhanget orelevant. Bolaget utnyttjade möjligheten att välja andra produkter enligt punkt 4.5.1.2. eftersom det headset med microusb som efterfrågades passar rent fysiskt i merparten av Samsungs telefoner men ger väldigt dåligt ljud eller inget ljud alls. De modeller som Samsung har certifierat mot detta headset är följande modeller: C5510, Shark, Xcover 271 och S3370E. Med anledning av detta ville bolaget inte offerera efterfrågat headset på grund av att risken för felbeställning från användare var mycket stor och följderna av detta ger missnöjda användare. Att bolaget i sin iver att försöka göra rätt blir diskvalificerat är inte rättvist. Bolaget kan inte finna några andra fabriker eller modeller på den svenska marknaden än ovan nämnda som har microusb-kontakt för headset. Kommunens argumentation om att matcha de mobiltelefoner som finns i förfrågningsunderlaget med tillbehörslistan och att det skulle vara anledningen till att kommunen inte har något headset i den lägre prisgruppen som passar till alla telefoner om kommunen inte har ett headset som har microusb faller platt. Kommunen har inte något trådbundet headset som passar till Samsung Galaxy SII 16 GB eller Samsung Galaxy SII + 8 GB på

grund av att dessa telefoner inte fungerar tillsammans med headset av microusb typ. Proportionalitetsprincipen har inte efterföljts.

*Motparternas inställning*

Nässjö kommun m.fl. anser att överklagandet ska avslås och anför bl.a. följande. Switchcom AB har lämnat in ett ofullständigt anbud och därför förkastat i enlighet med förfrågningsunderlaget. Den produkt som Switchcom AB har offererat kan inte anses som likvärdig med efterfrågad produkt.

Skillnaden mellan efterfrågad produkt och offererad produkt

I artikelspecifikationen finns flera olika tillbehör, totalt 36 stycken, som kommunerna m.fl. önskat få offerter på. För varje rad finns en möjlighet att offerera en likvärdig produkt. En av produkterna "Samsung port hf black microusb" är utvald för att passa de mobiltelefoner som har ett microusb-uttag. Switchcom AB har på denna position offererat produkten "Samsung Ehs 60annebec" vilken har ett 3,5 mm uttag. Ett microusb-uttag kan inte ersättas med ett 3,5 mm uttag då det finns mobiltelefoner, till exempel en av de efterfrågade produkterna, Samsung xcover 271, som endast har microusb-port för anslutning av headset, varför ett headset med 3,5 mm plugg helt enkelt inte går att ansluta. Switchcom AB:s offererade produkt kan alltså inte anses likvärdig med efterfrågad produkt.

Offererad produkt passar till flera modeller/Offererad modell har ett lägre pris

Kommunerna m.fl. har i artikelspecifikationen efterfrågat flera olika produkter. Samtliga produkter är särskilt utvalda för att matcha de mobiltelefoner som är efterfrågade och för att skapa en bra produktkorg för framtida beställningar. Att den offererade produkten passar till flera modeller än den efterfrågade kan inte anses som relevant då det finns modeller på mark-

naden som endast har microusb-uttag och det måste därför anses proportionellt att efterfråga produkt med sådant uttag.

#### Lågt värde på produkten gör det orelevant

Det framgår tydligt av förfrågningsunderlaget att anbudsgivaren ska lämna pris på samtliga produkter i artikelspecifikationen för att anbudet ska anses som fullständigt. Det framgår även att ofullständiga anbud kommer att förkastas.

#### Övrigt

Den 7 maj 2013 publicerade kommunen en ny artikelspecifikation. I denna artikelspecifikation fanns förändringen att anbudsgivaren skulle offerera påslag istället för rabatt. I samband med denna förändring gick informationsmeddelande ut till samtliga intressenter som hämtat ut förfrågningsunderlaget. Anbudstiden förlängdes från den 13 maj 2013 till den 27 maj 2013 för att ge anbudsgivarna tid för justering. Eftersom Switchcom AB:s anbud var ofullständigt kvalificerades aldrig bolaget för att gå vidare till utvärderingen. Det går inte heller att förutse om Switchcom AB lidit skada då anbudet inte är jämförbart med övriga inkomna anbud. Eftersom Switchcom AB lämnat in en felaktig uppgift går inte svarandens anbud att jämföra med de övriga inkomna anbuden. Detta bör även vara att anse som ett felaktigt, ofullständigt anbud och därför finns skäl för diskvalificering enligt förfrågningsunderlaget. Att hantera situationen på annat sätt hade varit lagstridigt då det hade åsidosatt de grundläggande principerna enligt LOU om bl.a. transparens och likabehandling.

### **SKÄLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

#### *Gällande regler*

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upp-

handlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

I 16 kap. 4 § LOU anges bl.a. följande. Efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit skada eller kunna komma att lida skada får en allmän förvaltningsdomstol överpröva en upphandling.

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

#### *Förvaltningsrättens bedömning*

Överprövning enligt LOU utgör en kontroll av att den upphandlande myndigheten har följt de grundläggande principerna som återfinns i 1 kap. 9 § LOU samt att den upphandlande myndigheten har följt övriga bestämmelser i LOU. Som huvudprincip gäller att det är den part som gör gällande att en upphandling är felaktig som på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter denne grundar sin talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten sålunda har åberopat (jfr RÅ 2009 ref. 69).

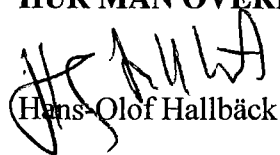
Det står en upphandlande myndighet fritt att själv bestämma hur förfrågningsunderlaget i en upphandling ska utformas och myndigheten väljer själv vad som ska tillmätas betydelse så länge det sker inom ramen för offentliga upphandlingars grundläggande principer (jfr RÅ 2002 ref. 50). Detta grundar sig i att det är den upphandlande myndigheten som faktiskt ska köpa de varor eller tjänster som är föremål för upphandling. Detta innebär också att den upphandlande myndigheten är den som får anses bäst lämpad att utvärdera lämnade anbud utifrån de krav som har ställts i förfrågningsunderlaget. Den upphandlande myndigheten måste därmed ges

visst utrymme vid bedömningen och utvärderingen av anbuden, under förutsättning att det sker på objektiva grunder inom ramen för förfrågningsunderlaget.

Av utredningen framgår att kommunerna m.fl. bl.a. efterfrågat tillbehörsprodukten Samsung port hf black microusb eller likvärdig modell. Kommunerna m.fl. har bl.a. anfört att de i artikelspecifikationen efterfrågat flera olika produkter. Samtliga produkter är särskilt utvalda för att matcha de mobiltelefoner som är efterfrågade. Den i målet aktuella produkten är utvald för att passa de mobiltelefoner som har ett microusb-uttag. Switchcom AB har offererat produkten Samsung Ehs 60annebec. Denna modell har ett 3,5 mm uttag. Enligt kommunen kan inte ett microusb-uttag ersättas med ett 3,5 mm uttag då det finns mobiltelefoner som till exempel en av de efterfrågade produkterna, Samsung xcover 271 eller likvärdig, som endast har microusb-port för anslutning av headset. Ett headset med 3,5 mm plugg går därför inte att ansluta.

Vid angivna förhållanden, samt bl.a. med hänsyn till att den upphandlande myndigheten får anses bäst lämpad att utvärdera lämnade anbud, finner förvaltningsrätten att den i målet aktuella offererade produkten inte kan anses likvärdig med den av kommunerna m.fl. efterfrågade produkten. Switchcom AB har därmed inte uppfyllt de krav som uppställts i nu aktuella avseende. Med hänsyn härtill, och då vad bolaget i övrigt anfört inte utgör skäl för annan bedömning, kan Kommunerna m.fl. inte anses ha åsidosatt bestämmelserna i LOU genom att utesluta Switchcom AB från utvärderingen. Det saknas därmed förutsättningar för ingripande enligt LOU. Switchcom AB:s ansökan om överprövning ska därmed avslås.

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

  
Hans-Olof Hallbäck

10