



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I UPPSALA**

DOM
2013-05-13
Meddelad i
Uppsala

Mål nr
7076-12 E,
1972-13 E
Enhet 2

SÖKANDE

Stanley Security Sverige AB, 556076-0737

Ombud: Advokaten Pontus Scherp
Gernandt & Danielsson Advokatbyrå KB
Box 5747
114 87 Stockholm

MOTPART

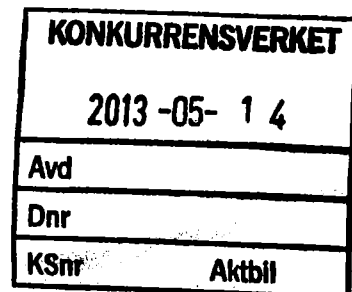
Landstinget Västmanland
721 89 Västerås

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.



BAKGRUND

Landstinget i Västmanland (landstinget) har genom förenklat förfarande genomfört en upphandling av brand- och utrymningslarmsystem inom Västmanlands sjukhus, Västerås, hus 31–33, med dnr DU-UPP12-166 (upphandlingen). Enligt tilldelningsbeslut den 16 november 2012 var Bravida Sverige AB den vinnande anbudsgivaren. Stanley Security Sverige AB (bolaget) begärde överprövning av tilldelningsbeslutet. Denna överprövning handlades i förvaltningsrättens mål nr 6379-12. Landstinget beslutade den 4 december 2012 att avbryta upphandlingen.

Bolaget ansöker nu om överprövning av landstingets beslut att avbryta upphandlingen. Denna prövning handläggs i mål nr 7076-12. Kammarrätten i Stockholm har i beslut den 17 april 2013, mål nr 1340-13, återförvisat förvaltningsrättens mål nr 6379-12 till förvaltningsrätten för förnyad handläggning och prövning av om landstingets beslut att avbryta upphandlingen var grundat på sakligt godtagbara skäl. Då prövningen i mål 7076-12 och 1972-13 rör samma sakfråga avgörs dessa gemensamt i detta avgörande.

YRKANDEN OCH GRUNDER

Bolaget yrkar att förvaltningsrätten ska ogiltigförklara landstingets beslut att avbryta upphandlingen och bifalla yrkandet om rättelse enligt bolagets ansökan om överprövning. Som grund för sina yrkanden anför bolaget bl.a. följande. Beslutet att avbryta upphandlingen vilar inte på sakligt godtagbara skäl och är godtyckligt. Beslutet strider därför mot LOU och de gemenskapsrättsliga principer som bär upp lagstiftningen. Det åligger den upphandlande myndigheten att motivera varför upphandlingen har avbrutits och den har bevisbördan vad avser förefintligheten av den brist som har motiverat beslutet och att denna brist utgör ett sakligt godtagbart skäl för att avbryta upphandlingen. Landstinget har motiverat sitt beslut att avbryta upphandlingen med att ”det föreligger en otydlighet i den tekniska beskrivningen såvitt avser gränssnittet mot det överordnade systemet.” Den

tekniska beskrivningen avseende gränssnitt mot det överordnade systemet innehåller dock ett flertal specifika krav vad avser kommunikationsprotokoll, kommunikationsgränssnitt och drivrutiner. Landstinget har inte angett vilken specifik teknisk beskrivning i avsnittet ”gränssnitt mot överordnat system” som innehåller den otydlighet som ligger till grund för beslutet. Kommunikationsprotokollen Modbus och BacNet, vilka det hänvisas till i den tekniska beskrivningen, är två standardlösningar som är vanligt förekommande på marknaden och det finns därför sannolikt inte någon leverantör av säkerhetstjänster på marknaden som inte känner till dessa eller den terminologi som används i fråga om de tekniska beskrivningarna av dem. Kriterierna i de tekniska beskrivningarna är således formulerade på ett sådant sätt att alla anbudsgivare kan uppfatta vad som efterfrågas. Det finns heller inte några andra oklara formuleringar i avsnittet om gränssnitt mot överordnat system. Av denna uppfattning tycks även landstinget vara eftersom de har använt ett identiskt underlag i flera tidigare upphandlingar och det förefaller osannolikt att den nu påstådda otydligheten tidigare slumpmässigt har förbisetts. Bolaget har offererat en kommunikationslösning benämnd EBL-Net, vilket är en standardlösning på marknaden och den information som bolaget har lämnat är således inte allmänt hållen. Orsaken till varför EBL-Net specifikt inte förklarades närmare var att bolaget saknade kännedom om vilket överordnat system som landstinget avsåg att använda. Svårigheten att förklara kommunikationslösningen hade därför uppstått oavsett hur utförligt kraven på det efterfrågade kommunikationsprotokollet hade formulerats i förfrågningsunderlaget. Därmed föreligger det ingen otydlighet i den tekniska beskrivningen såvitt avser gränssnittet mot det överordnade systemet som medför ett behov att avbryta upphandlingen. Bolaget har visserligen i sin ansökan om överprövning gjort gällande att kriterierna avseende kommunikationsprotokoll i avsnittet om gränssnitt mot överordnat system är otydliga. Detta har dock anförts till stöd för bolagets andrahandsyrkande och har endast gjorts gällande för det fall förvaltningsrätten skulle finna att bolagets anbud inte uppfyller de upp-

ställda kraven. Ett förkastande av bolagets anbud skulle förutsätta att landstinget uppställt krav som inte angetts i förfrågningsunderlaget. Därför kan inte detta uttalande tas till intäkt för att det föreligger otydlighet i den tekniska beskrivningen såvitt avser gränssnittet mot det överordnade systemet.

Landstinget bestrider bifall till bolagets ansökan om överprövning och anför bl.a. följande till stöd för sin talan. Man har varken vid beslutet att avbryta upphandlingen eller vid utvärderingen brutit mot någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och bolaget varken har eller kan komma att lida skada. Det föreligger en otydlighet i den tekniska beskrivningen såvitt avser kravet på gränssnittet mot det överordnade systemet. Det stämmer att landstinget i två tidigare upphandlingar har använt ett identiskt underlag och vid en av dessa godkänt bolagets lösning vid prövningen av anbudet. Detta är mycket beklagligt och beror på ett förbiseende vid den tidigare utvärderingen. Eftersom bolagets anbud prismässigt låg långt efter gjordes tyvärr inte en tillräckligt noggrann utvärdering av det nu aktuella kravet. Landstinget har först i samband med överprövningen av den nu aktuella upphandlingen fått anledning att uppmärksamma att underlaget är otydligt på denna punkt. För att läka denna brist beslutades att upphandlingen skulle avbrytas och den tekniska beskrivningen justeras för att ge alla potentiella leverantörer samma möjlighet att lämna konkurrenskraftiga anbud. Landstinget ansåg, vid utvärderingen av om bolagets lösning var likvärdig efterfrågat gränssnitt mot överordnat system, att det fanns behov av förtydligande eftersom beskrivningen i anbudet var allmänt hållet i förhållande till de uppgifter om varumärken som det hänvisats till i kraven. Efter att bolaget kommit in med ett förtydligande kunde två slutsatser dras, dels att bolagets offererade lösning inte uppfyller kravet avseende gränssnittet mot det överordnade systemet med mindre än en otillåten komplettering, dels att kravet inte är tillräckligt tydligt formulerat för att en leverantör som inte

avser att offerera de varumärken som de hänvisat till i kraven ska ha möjlighet att lämna sitt bästa anbud. Som framgår av bolagets förtydligande av anbudet är det svårt att mer utförligt förklara hur kommunikationslösningen kommer att se ut mot ett i den tekniska beskrivningen ospecificerat överordnat system. Därför har landstinget valt att avbryta upphandlingen för att förtydliga den tekniska beskrivningen så att alla potentiella leverantörer med likvärdig lösning ska ges samma möjlighet som andra att lämna konkurrenskraftiga anbud.

DOMSKÄL

Frågan i målen är om landstinget har haft fog för sitt beslut att avbryta upphandlingen.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingen på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas. De EU-rättsliga principerna för upphandlingsförfarandet ska iakttas i alla faser av upphandlingen (prop. 2006/07:128 s. 156 f.).

Upphandlande myndighet har enligt EU-domstolens praxis ingen skyldighet att fullfölja en påbörjad upphandling (C-92/00, HI (REG 2002 s. I-5553)). EU-domstolen har vidare uttalat att beslut att avbryta en upphandling inte är förbehållet undantagssituationer eller då det finns tungt vägande skäl (C-27/98, Fracasso och Leitschutz [REG 1999 s. I-5697]). Ett beslut att avbryta en upphandling måste dock vila på sakligt godtagbara skäl och följa de grundläggande bestämmelserna i fördraget (se bl.a. C-92/00, HI [REG 2002 s. I-5553], C-244/02 Kauppatalo Hansel, RÅ 2008 ref. 35 och RÅ 2009 ref. 43). Det är den upphandlande myndigheten som har bevisbördan för att det föreligger sakligt godtagbara skäl för ett avbry-

tande (Kammarrätten i Stockholms dom den 23 januari 2013 i mål 4691-12).

Landstinget har gjort gällande att det finns behov av förtydligande av den tekniska beskrivningen såvitt avser kravet på gränssnittet mot det överordnade systemet. Kravet är inte tillräckligt tydligt formulerat för att en leverantör som inte avser att offerera de varumärken som de hänvisat till i kraven ska ha möjlighet att lämna sitt bästa anbud, detta särskilt då det för anbudsgivaren är svårt att mer utförligt förklara hur kommunikationslösningen kommer att se ut mot ett i den tekniska beskrivningen ospecificerat överordnat system. Detta innebär att en anbudsgivare som avser att offerera en annan lösning som på ett likvärdigt sätt uppfyller kraven enligt de tekniska specifikationerna, vilket den upphandlande myndigheten enligt 6 kap. 5 § LOU är skyldig att godta, förfördelas. Bolaget har i sin ansökan om överprövning av tilldelningsbeslutet självt gjort gällande att det inte framgår av förfrågningsunderlaget på vilket sätt "likvärdiga" kommunikationsprotokoll ska motsvara Modbus och BacNet, bl.a. på grund av att dessa förekommer i flera olika varianter och att det inte framgår av förfrågningsunderlaget vilket slags överordnat säkerhetssystem som landstinget avser att använda. Bolaget har uppgett att det därför inte har varit möjligt att utifrån förfrågningsunderlaget bedöma vilka kommunikationsprotokoll som landstinget anser vara likvärdiga med Modbus och BacNet och förfrågningsunderlaget är därmed i strid med transparens- och likabehandlingsprinciperna. Det faktum att bolaget har anfört detta i andra hand medför inte att det ska bortses från bolagets uttalande vid bedömningen av om landstinget har haft sakligt godtagbara skäl för att avbryta upphandlingen. Mot bakgrund av det anförda finner förvaltningsrätten att förfrågningsunderlaget brister i tydlighet och att denna brist har försvårat för anbudsgivare att lämna konkurrenskraftiga anbud med lösningar som är likvärdiga med Modbus och BacNet. Detta har utgjort en brist i det konkurrensuppsökande skedet av upphandlingen. Vid dessa förhållanden finner

förvaltningsrätten att det har förelegat sakligt godtagbara skäl för beslutet att avbryta upphandlingen. Beslutet kan heller inte anses strida mot gemenskapsrättsliga regler. Vad bolaget har anfört föranleder ingen annan bedömning. Således har landstinget haft grund för sitt beslut att avbryta upphandlingen och det finns inte skäl att bifalla ansökan. Till detta kommer att upphandlingen har avbrutits. Förvaltningsrätten saknar därför möjlighet att förordna om rättelse i enlighet med bolagets yrkande. Ansökan om överprövning ska således avslås.

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



Per-Erik Nistér
rådman

Målet har föredragits av Klas Johansson.

