



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I KARLSTAD**

Marie Larsson

DOM
2016-04-18
Meddelad i
Karlstad

Mål nr
4833-15

SÖKANDE

AMAB, 556131-8220
Sågverksgatan 53
652 21 Karlstad

MOTPART

Karlstads kommun
Upphandlingsenheten
651 84 Karlstad

SAKEN

Offentlig upphandling

KONKURRENSVERKET	
2016-04-19	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår AMAB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 155278

Postadress
Box 568
651 12 Karlstad

Besöksadress
Rådhuset, Stora
torget

Telefon
054-14 85 00

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

Telefax
054-14 85 30

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

Karlstads kommun har genomfört en upphandling avseende internlarm (dnr 0010-15) omfattande projektering, installation och driftsättning av ett fullt fungerande trygghetslarmsystem till Frykens och Gunnerns vårdboenden. I tilldelningsbeslut den 25 november 2015 beslutade kommunen att anta anbudet från Tunstall AB. Anbudet från AMAB och Goodtech Project & Services AB bedömdes inte kvalificerade för utvärdering.

YRKANDEN M.M.

AMAB ansöker om överprövning och yrkar att anbudet från Tunstall AB ska förkastas. Till stöd för ansökan anför bolaget bland annat följande.

AMAB:s anbud diskvalificerades då det fanns två orsaker gällande skallkrav 2.0 Felaktigt märkning av dokumenten samt 4.1. AMAB motsätter sig 4.1. då beskrivningen som står i tilldelningsbeslutet inte stämmer med det inlämnade anbudet från AMAB. Men AMAB godkänner att 2.0 inte har efterföljts då det på vissa bilagor inte fanns de krav som ställdes.

AMAB har gått igenom det vinnande anbudet och har funnit brister som inte är acceptabla och inte följer de skallkrav som upphandlingen kräver men som upphandlingsenheten ändå har godkänt. Den punkt som diskvalificerar det vinnande anbudet är punkt 1.22 i *Bilaga Upphandlingsföreskrifter* och text *samtliga ställda krav ska vara uppfyllda*. Det krav som upphandlande enhet felaktigt har godkänt är krav 5.4 Positionering av larm / Krav på bilaga 4.3. I handlingen står det följande under punkt 5.4;

Systemet ska innehålla funktion för positionering av larmande enhet (Larm från den boende). Positioneringsangivelsen ska ange typ av larm, vem som larmat och vart personen befinner sig. Se bilaga Kommersiella villkor.

Det understrukna ordet vart personen befinner sig är av största vikt för säkerhetssystem som har efterfrågats. Personalen kan snabbt bege sig till platsen som den boende befinner sig t.ex. på sitt rum eller om man har gått in till grannens rum och ligger på golvet. Ju exaktare positionering man kan få ut desto säkrare blir systemet och desto mer kostar det att installera då positioneringsfyrarna blir flera. Tekniken att lokalisera personer på rumsnivå inomhus är mycket dyrare än vad det vinnande anbudet har redovisat i sin inlämning. Denna teknik och krav har man haft på sy-

stemet som upphandlades och det har det vinnande anbudet inte presenterat vid inlämning.

I bilaga *Kommersiella Villkor* kan man utläsa kravet under punkt 5.4 samt att man som leverantör skulle skicka med hur man delade in dessa positioneringszoner i Krav på bilaga 4.3 *Anbudsgivaren ska bifoga en positioneringskarta över respektive vårdboende*. I det vinnande anbudets bilaga som är Bilaga *Tunstall AB Positioneringskarta* så har man inte delat upp dessa i respektive vårdboenden/zoner som har efterfrågats utan man har gjort flera stora zoner. Man kan inte på våningsplanet se vart den larmade befinner sig och säkerheten för den boende blir betydligt lägre vid akuta situationer för påkallande utav hjälp. I bilaga *AMAB Positioneringskarta* så kan man utläsa hur ett positioneringssystem på rumsnivå delas upp och som inlämnades med AMAB:s anbud med kryss för alla vårdboenden som positionerades.

Den upphandlande enheten har lagt ribban högt och gjort rätt vid utvärderingen av anbuderna där anbud som innehåller fel av dokumentmärkning får avslag och inte godkänns. Då kan man inte godkänna anbud där en av de absolut viktigaste punkterna gällande säkerhet för de boende inte klarar kraven och ändå kan gå vidare och vinna.

Karlstads kommun bestrider bolagets ansökan och anför bland annat följande.

I upphandlingen inkom anbud från tre leverantörer. Anbuderna från AMAB samt Goodtech Projects & Services AB förkastades då de inte uppfyllde samtliga kvalificeringskrav. Kommunen beslutade att tilldela Tunstall AB kontraktet eftersom bolaget uppfyllde samtliga kvalificeringskrav och lämnat ett konkurrenskraftigt anbud.

Kommunen kan inledningsvis konstatera att AMAB inte redogjort för i vilket mening man anser sig lidit skada på sätt som krävs för att förvaltningsrätten ska kunna besluta om ingripande mot upphandlingen. AMAB:s anbud har förkastats då anbudet enligt kommunens uppfattning inte uppfyllt vissa kvalificeringskrav (kraven i 2.0 samt 4.1 i skallkravlistan). I ansökan om överprövning vitsordar AMAB att kravet i 2.0 inte uppfyllts. Det står således klart att det var korrekt av kommunen att förkasta anbudet från AMAB.

Frågan om en rätteligen diskvalificerad anbudsgivare kan lida skada av brister i vinnande anbudsgivares anbud har prövats av allmänna förvaltningsdomstolar vid ett antal tillfällen. Kammarrätten i Stockholm har i ett antal avgöranden funnit att anbudsgivare som rätteligen uteslutits inte längre betraktas som presumtiv leverantör varför det saknas anledning att pröva om det vinnande anbudet uppfyllde samtliga obligatoriska krav (se t.ex. mål nr 7070-7077-13). EU-domstolens bedömning i så kallade Fastweb-målet (mål C-100/12) kan inte anses påverka detta.

Redan av denna anledning saknas det således förutsättningar att bifalla AMAB:s talan.

För det fall förvaltningsrätten finner att det finns förutsättningar att pröva huruvida anbudet från Tunstall AB uppfyllt samtliga kvalificeringskrav så gör kommunen gällande att det inte finns grund för att förkasta även anbudet från Tunstall AB. Kommunen bestrider AMAB:s påstående om att anbudet från Tunstall AB inte skulle ha uppfyllt -kravet i de kommersiella villkoren 5.4 *Positionering* samt kravet i punkt 4.3 i ska-kravlistan.

Av Tunstall AB:s anbud framgår att de accepterar samtliga uppställda krav i de kommersiella villkoren. Något krav på bevisning har inte uppställts såvitt gäller det aktuella kravet i de kommersiella villkoren. AMAB har inte heller visat att Tunstall AB inte skulle ha uppfyllt det aktuella kravet. Som det får förstås baseras sig AMAB:s påståenden endast på att man anser sig ha en bättre produkt än Tunstall AB. Det har inte uppställts något krav i upphandlingen på att man vid larm ska kunna exakt se vart en person befinner sig med en viss noggrannhet.

I kvalificeringskravet i punkt 4.3 i skall-kravlistan anges att "Anbudsgivaren ska bifoga en positioneringskarta över respektive vårdboende, med utskrivna zonindelning. Krav 5.4 i Kommersiella villkor." Som framgår av AMAB:s ansökan om överprövning har Tunstall AB bifogat en positioneringskarta. Det torde således vara ostridigt att kravet är uppfyllt. Det har inte uppställts några krav på exakt hur zonerna ska ritas upp på positioneringskartan och det har inte heller uppställts något krav på hur stora zonerna ska vara. Den omständigheten att AMAB anser sig ha bifogat en bättre positioneringskarta till sitt anbud utgör ingen grund att ingripa mot upphandlingen. Sammanfattningsvis har således Tunstall AB uppfyllt samtliga kvalificeringskrav.

SKÄL FÖR AVGÖRANDET

Om en upphandlande myndighet har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU, eller någon annan bestämmelse i denna lag, och detta har medfört att en leverantör lidit 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 gjorts.

Enligt nämnda bestämmelse i 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.

Parterna är överens om att anbudet från AMAB och Goodtech Projects & Services AB inte har uppfyllt alla ska-krav i upphandlingen. AMAB har dock framhållit att även den vinnande leverantören Tunstall AB:s anbud borde ha förkastats på grund av bristande kravuppfyllelse. Frågan i målet är därför dels om AMAB kan anses ha lidit eller kunna komma att lida skada om även Tunstall AB:s anbud i upphandlingen borde ha uteslutits på grund av bristande kravuppfyllelse, dels om AMAB i så fall har fog för sina invändningar mot Tunstall AB:s anbud.

Vad gäller den första frågan är praxis något vacklande. Det rör sig alltså om tre leverantörer varav Tunstall AB lämnat det vinnande anbudet. Om Tunstall AB:s anbud inte skulle uppfylla kravställningarna i förfrågningsunderlaget finns det inget annat anbud att anta i upphandlingen. AMAB skulle i så fall kunna få chansen att lämna ett nytt anbud i en eventuell ny upphandling. AMAB får därför anses ha ett berättigat intresse av att få sina invändningar mot det vinnande anbudet prövade (jfr Kammarrätten i Stockholms dom den 13 oktober 2015 i mål nr 6420-15).

Enligt p. 5.4 Positionering av larm (Kommersiella villkor) ska systemet innehålla funktion för positionering av larmande enhet. Positioneringsangivelsen ska ange typ av larm, vem som larmat och vart personen befinner sig. I kvalificeringskravet i punkt 4.3 i skall-kravlistan anges att anbudsgivaren ska bifoga en positioneringskarta över respektive vårdboende, med utskrivna zonindelning.

Det har såvitt framkommit inte uppställts krav i förfrågningsunderlaget på hur zonindelningarna ska göras eller hur stora de ska vara. Förvaltningsrätten instämmer i det kommunen anfört om att det inte finns krav i upphandlingen på att man ska kunna exakt se var en person befinner sig eller att positioneringen ska ske med någon viss noggrannhet. Förvaltningsrätten anser därför att vad AMAB anfört i denna del inte visar att vinnande leverantör inte uppfyller kraven i p. 5.4. Vinnande leverantör har till anbudet bifogat efterfrågad positioneringskarta varför även kravet i p. 4.3 får anser uppfyllt.

På grund av det ovan anförda, och då det inte heller i övrigt framkommit skäl för ingripande enligt LOU, ska AMAB:s ansökan om överprövning avslås.

ÖVERKLAGA

Denna dom kan överklagas. Hur man överklagar, se bilaga (DV 3109/1B LOU).



Joar Berglund
rådman