



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Allmänna avdelningen
Enhet 17

DOM
2015-01-26
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
18446-14

SÖKANDE

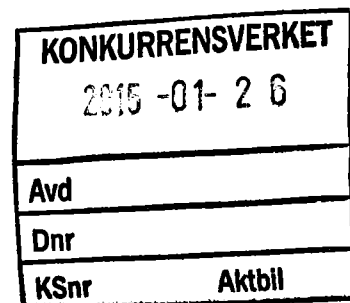
Ranpro Group Nordic AB, 556874-8189
Box 547
175 26 Järfälla

MOTPART

Södertörns Fjärrvärme AB, 556132-1174
Box 3073
145 03 Norsborg

SAKEN

Offentlig upphandling



FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller ansökan om överprövning och förordnar att upphandlingen ska göras om.

Dok.Id 565832

Postadress

115 76 Stockholm

Besöksadress

Tegeluddsvägen 1

Telefon

08-561 680 00

E-post:

forvaltningsrattenistockholm@dom.se

Telefax

08-561 680 01

Expeditionstid

måndag – fredag

08:00-16:30

YRKANDEN M.M.

Södertörns Fjärrvärme AB (Södertörn) genomför en upphandling av installation av nytt brand- och utrymningslarm till Huddinge maskincentral samt demontering av befintligt system. Upphandlingen är benämnd Huddinge maskincentral, brand- och utrymningslarm (uppdragsnummer 14142). Upphandlingen genomförs med ett öppet förfarande.

Ranpro Group Nordic AB (bolaget) yrkar att upphandlingen ska rättas på så sätt att Södertörn åläggs att förändra kraven i upphandlingen genom att hänvisningen till SBF 110:6 tas bort och anför bl.a. följande. I Södertörns förfrågningsunderlag finns allvarliga fel som strider mot svensk och europeisk lagstiftning och som omöjliggör för bolaget att lämna ett anbud direkt eller via återförsäljare. Produkter som ingår i automatiska brandlarmsystem ska uppfylla kraven i den harmoniserade Europastandarden SS-EN-54. Brandlarmssystem klassas som byggprodukt och faller således under de krav som ställs i Byggproduktförordningen (EU) nr 305/2011. Södertörn har under "Teknisk beskrivning" krävt att brandlarmanläggningen ska utföras enligt SBF 110:6, där bl.a. föreskrivs att utrustningen ska uppfylla vissa krav och att utrustningen ska genomgå ytterligare "svenskt intygande" utöver den obligatoriska märkning som krävs enligt Byggproduktförordningen (punkt 2.4.1). Södertörn bryter genom detta mot den harmoniserade europenormen, de krav som ställs i Byggproduktförordningen och 1 kap. 9 § LOU. Av den harmoniserade Europastandarden SS-EN 54-2 s. 58 framgår tydligt att det är exklusivt för tillverkaren att välja metod för tillträde till centralutrustningens behörighetsnivå 2 (t.ex. med kod, kort eller nyckel) och om larmet ska visas genom optisk sektionindikering eller i grafisk display. Av artikel 8 i Byggproduktförordningen framgår följande:

"För alla byggprodukter som omfattas av en harmoniserad standard eller för vilken en europeisk teknisk bedömning utfärdats ska CE-märkningen vara den enda märkning som styrker byggproduktens överensstämmelse med angivna prestanda i förhållande till de väsentliga egenskaper som omfattas av den harmoniserade standarden eller av den europe-

iska tekniska bedömningen. Medlemsstaterna får i detta avseende inte införa några andra hänvisningar än CE-märkningen och ska återkalla alla hänvisningar i nationella bestämmelser till annan märkning som styrker överensstämmelse med angivna prestanda i förhållande till de väsentliga egenskaper som omfattas av en harmoniserad standard. En medlemsstat får inte inom sitt territorium eller under sitt ansvar förbjuda eller hindra tillhandahållande på marknaden eller användning av byggprodukter som bär CE-märkningen, om angivna prestanda motsvarar kraven för sådan användning i den medlemsstaten. En medlemsstat ska se till att användningen av byggprodukter som bär CE-märkning inte hindras av bestämmelser eller villkor som åläggs av offentliga organ på grundval av en monopolställning eller med ett offentligt mandat, när angivna prestanda motsvarar kraven för byggprodukterna i denna medlemsstat”.

Beställaren kan inte heller frånga de specifika krav som ställs i SBF 110:6 punkten 2.4.1 eftersom ett sådant undantag skulle göra det omöjligt för antagen ”anläggarfirma” att utfärda ett giltigt ”anläggarrantyg” enligt skalkraven i den tekniska beskrivningen. Bolaget importerar och distribuerar brandlarmsprodukter som uppfyller samtliga krav i enlighet med SS-EN-54 och Byggproduktförordningen. Genom kraven som ställs i förfrågningsunderlaget utestängs bolaget från att kunna delta i upphandlingen, direkt eller indirekt.

Kostnaderna för att erhålla det obligatoriska kravet på CE-märkning som ställs enligt Byggproduktförordningen och CPR-certifiering för att visa att centralutrustningen stämmer överens med SS-EN 54-2 överstiger generellt en miljon kronor sammanlagt, vilket tillsammans med utvecklingskostnader i hög grad påverkar produktpriset. Det krav som Södertörn ställer genom hänvisningen till SBF 110:6 kräver ytterligare kostnader på ca 100 000 – 150 000 kronor, enbart för att få tillträde till den svenska marknaden vilket innebär en klar konkurrensnackdel för en mindre tillverkare/leverantör. Södertörns krav strider därför mot principen om bl.a. lika-behandling och ömsesidigt erkännande i 1 kap. 9 § LOU.

Vad gäller kravet på viss omsättning har bolaget anfört att det har rätt att delta i upphandlingen tillsammans med ett annat företag som uppfyller omsättningskravet enligt förfrågningsunderlaget eftersom bolaget skulle kunna ansöka med en grupp av leverantörer och lämna ett gemensamt anbud och har lidit eller kan därför komma att lida skada.

Södertörns inställning

Södertörn yrkar att bolagets ansökan ska avslås och anför bl.a. följande. Södertörn har i upphandlingens samtliga faser uppfyllt alla grundläggande principer enligt LOU och bolaget kan därför inte heller lida skada. En upphandlande myndighet har stor frihet att själv bestämma föremålet för upphandlingen, både ifråga om vad som ska upphandlas och vilka krav som ska ställas på föremålet för upphandlingen. Södertörn anser att den regelöverträdelse bolaget hänvisar till inte är en upphandlingsrättslig fråga och därför inte kan prövas inom ramen för LOU, även om SBF 110:6 skulle stå i strid med SS-EN-54-2 och Byggproduktförordningen. Om man ändå anser att bolagets ansökan ska prövas i sak bör det framhållas att SBF 110:6 å ena sidan och Byggproduktförordningen och SS-EN- 54-2 å andra sidan har olika syften och tillämpningsområden och således inte kan strida mot varandra på det sätt som bolaget gör gällande. Byggproduktförordningens syfte är enligt artikel 1 att ange villkoren för att släppa ut eller tillhandahålla byggprodukter på marknaden genom att fastställa harmoniserade bestämmelser om hur byggprodukternas anges i förhållande till deras väsentliga egenskaper och om användningen av CE-märkning på dessa produkter. Förordningen reglerar i vilka fall byggprodukter får sättas på marknaden och CE-märkas utifrån respektive produkts egenskaper och prestanda, men reglerar inte hur CE-märkta produkter ska eller får installeras. Förordningens bestämmelser tar sikte på att medlemsstaternas myndigheter inte får förhindra saluföring eller användning av CE-märkta produkter, men har ingen relevans för vilka krav som en upphandlande myndighet kan ställa i en offentlig upphandling. SS-EN-54-2 reglerar i likhet med Byggproduktförordningen krav på de aktuella produkternas egenskaper och prestanda men inte hur produkterna får användas eller installeras. SBF110:6 är ett regelverk för automatiska brandlarmsanläggningar som utarbetats av Svenska Brandskyddsföreningen men inte någon produktnorm som SS-EN- 54-2 och kan därför inte stå i strid med Byggproduktförordningen och

SS-EN-54-2. Södertörns krav i förfrågningsunderlaget att systemet ska vara utfört, dvs. installerat, enligt SBF 110:6 strider inte mot LOU eller de nämnda regelverken. SBF 110:6 används vid så gott som alla offentliga upphandlingar av brandlarmsanläggningar i Sverige och är objektivt sett nödvändigt. Det finns inte något krav på "svenskt intygande" i SBF 110:6 eller i förfrågningsunderlaget, vilket är en missuppfattning från bolaget. Det finns inte något hinder mot att ställa krav som går utöver vad som följer av Byggreguleringen och SS-EN- 54-2. Det faktum att en produkt i och för sig uppfyller de krav som gäller för att produkten i sig ska få saluföras inom EU innebär inte att en upphandlande myndighet måste anskaffa den produkten, utan myndigheten kan välja att ställa andra och högre krav i upphandlingen så länge dessa inte strider mot 1 kap. 9 § LOU. De grundläggande principerna innebär inte att det är förbjudet att ställa krav, även om dessa är svårare att uppfylla för vissa leverantörer t.ex. de vars produkter inte är anpassade till ett visst lands marknad (EU-domstolens mål C-513/99 Concordia Bus Finland och C-448/01 EVN och Wienström).

Bolaget kan inte anses lida skada eftersom det inte uppfyller samtliga kvalificeringskrav. Av anbudsformuläret framgår nämligen att en minsta omsättning om tio miljoner kronor är ett krav för att få delta i upphandlingen.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Utgångspunkter för prövningen

Enligt 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 principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas. En upphandling ska kännetecknas av förutsebarhet och öppenhet. För att anbudsgivarna ska ges samma förutsättningar för anbudsgivning måste förfrågningsunderlaget vara tydligt och innehålla samtliga krav vad gäller det som upphandlas.

Uppställda krav får inte frångås och utvärderingen av inkomna anbud ska ske i enlighet med vad som anges i förfrågningsunderlaget. Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om den upphandlade myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU och det finns skäl att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU.

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att det finns grund för att pröva bolagets ansökan i sak samt att skaderekvisitet får anses vara uppfyllt såtillvida att bolaget skulle kunna åberopa andra leverantörers kapacitet för att uppfylla omsättningskravet och därigenom kunna komma att lida skada.

Bolaget har i huvudsak anfört att Södertörn i upphandlingen agerat på ett sätt som strider mot LOU:s grundläggande principer om likabehandling och ömsesidigt erkännande genom att ska-kravet att brandlarmanläggning ska vara utförd enligt SBF 110:6. Frågan är således om Södertörns hänvisning till SBF 110:6 i förfrågningsunderlaget står i strid med principerna om likabehandling och ömsesidigt erkännande enligt 1 kap. 9 § LOU.

Syftet med Byggproduktförordningen är att ange villkoren för att släppa ut eller tillhandahålla byggprodukter på marknaden genom att fastställa harmoniserade bestämmelser om hur byggprodukternas prestanda anges i förhållande till deras väsentliga egenskaper och om användningen av CE-märkning på dessa produkter (artikel 1). Vidare framgår av artikel 8 att en medlemsstat ska se till att användningen av byggprodukter som är CE-märkta inte hindras av bestämmelser eller villkor som åläggs av offentliga organ, eller privata organ som fungerar som ett offentligt företag osv. när angivna prestanda motsvarar kraven för sådan användning av byggprodukterna i den aktuella medlemsstaten. Reglerna i Byggproduktförordningen

kan enligt förvaltningsrättens bedömning därför i sig inte anses ingripa i LOU:s regler.

I förfrågningsunderlaget anges att "Följande standarder gäller för entreprenaden:" varefter bland annat SBF 110:6, Regler för automatisk brandlarm-sänläggning räknas upp. SBF 110:6 är regler utfärdade av den Svenska Brandförsvarsföreningen. Förvaltningsrätten bedömer att de krav som Södertörn ställt genom denna hänvisning har en tydlig koppling till det som upphandlas och är nödvändiga.

En upphandlande myndighet har stor frihet att själv utforma sin upphandling inom de ramar som ges av de allmänna principerna för offentlig upphandling (se RÅ 2002 ref. 50 och RÅ 2010 ref. 78). Det finns inte heller något generellt förbud mot att vid en offentlig upphandling ställa upp produktkrav som är mer långtgående än vad som följer av tillämplig unionslagstiftning, oavsett om regleringen är helt harmoniserad eller inte (se Kammarrätten i Stockholms dom i mål 2841-11). Grundläggande är dock att leverantörer ska behandlas på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt.

I förfrågningsunderlaget lämnas inte något utrymme för tillämpning av standarder med krav som är likvärdiga de i SBF 110:6. Underlaget lämnar således inte heller något utrymme för leverantörer som tillämpar andra standarder, även om dessa standarder uppfyller kraven på ett likvärdigt sätt. Det gör att svenska och utländska leverantörer inte ges samma förutsättningar att lämna anbud i upphandlingen. Förvaltningsrätten bedömer att den hänvisning till SBF 110:6 som Södertörn gjort i förfrågningsunderlaget härigenom är diskriminerande och således strider mot principerna i LOU. Då felet påverkar anbudsgivarnas möjligheter att lämna konkurrenskraftiga anbud ska upphandlingen göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (DV 3109/1A LOU).

Lars-Åke Johansson
Rådman

Johanna Segerheim har föredragit målet



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm.

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 mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. 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.