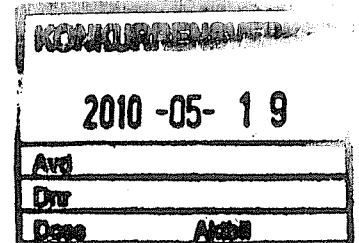




KLAGANDE

Novo Systems AB
c/o Bjarne Larsson
Kalmar Flygplats
392 41 Kalmar



MOTPART

Kalmar kommun
Box 611
391 26 Kalmar

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Växjö's dom den 12 april 2010 i mål nr 1570-10, se bilaga A

SAKEN

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

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

1. Kammarätten meddelar prövningstillstånd.
2. Kammarätten avslår överklagandet.

- Klaganden/ombudet
- Motparten/ombudet
- Skatteverket
- Länsstyrelsen
- Förvaltningsrätten
- Allmänna ombudet
- Konkurrensv.*

- För kännedom
- För verkställighet
- För delgivning

YRKANDEN M.M.

Novo Systems AB (bolaget) yrkar att kammarrätten ska förordna om rättelse av förfrågningsunderlaget för Kalmar kommuns upphandling av delad entreprenad för nybyggnad av träningsishall i den del som avser styr- och övervakningssystem på så sätt att kravet på att datorundercentralen (DUC) ska vara av ett visst fabrikat tas bort alternativt att det sker ett tillägg med innehållet att även likvärdigt system ska godtas samt att kravet på kommunikation mot INU ska ersättas med krav på kommunikation mot kommunens datahuvudcentral. Bolaget anför i huvudsak följande.

Förvaltningsrätten har inte kommenterat det tyngsta argumentet för dess begäran om överprövning nämligen att det i förfrågningsunderlaget står att ”anläggningen utförs som ett digitalt kommunicerbart system med lokalt placerad DUC i apparatskåp för styrning, reglering och övervakning, fabrikat INU-matic”. Förvaltningsrätten fäste endast avseende vid att systemet ska kunna kommunicera med kommunens datahuvudcentral som är av fabrikat INU. En datorundercentral av fabrikat INU-matic kommunicerar med en datahuvudcentral av märket INU. Genom att detta samband finns efterlevs inte principerna om likabehandling och icke-diskriminering.


SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE


Kammarrätten finner skäl att meddela prövningstillstånd.

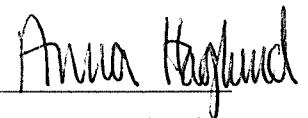
Vid en upphandling får enligt 6 kap. 4 § LOU inte ställas krav på att en vara som efterfrågas ska vara av ett visst varumärke, såvida det annars inte är möjligt beskriva föremålet för upphandlingen tillräckligt preciserat och begripligt. Om skäl finns för att hänvisa till ett visst varumärke ska hänvisningen följas av orden ”eller likvärdigt”.

Den av bolaget citerade meningen kan uppfattas som att det finns ett krav på att det ska finnas en datorundercentral av märket INU-matic. Av förfrågningsunderlaget i övrigt framgår emellertid att det offererade systemet ska vara fullt kommunicerbart med Kalmar kommuns system som är av fabrikatet INU. Även om den mening som bolaget hänvisat till är olyckligt formulerad kan den sedd i sitt sammanhang inte anses innebära att det uppställs ett krav på att det ska finnas en datorundercentral av ett visst varumärke. Kommunen har även i sitt svar till förvaltningsrätten anfört att det inte finns något sådant krav. Den brist som finns i förfrågningsunderlaget kan inte anses vara av sådan art eller omfattning att det finns skäl att förordna om rättelse av underlaget (jfr RÅ 2002 ref 50). Det kan inte anses strida mot LOU att ange varumärket på en befintlig datahuvudcentral utan tvärtom torde en sådan upplysning vara av väsentligt intresse för anbudsgivarna. Det kan inte heller i normalfallet anses finnas något hinder mot att vid en upphandling kräva att ett offererat system kan kommunicera med ett befintligt system. Vad bolaget har anfört ger inte anledning att i den nu aktuella upphandlingen göra en annan bedömning. Överklagandet ska därmed avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 1).


Claes Lindgren


Bodil Stelzer


Anna Haglund
referent



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I VÄXJÖ**

Föredragande:
Carin Gunnarsson

DOM
2010-04-12
Meddelad i
Växjö

BILAGA A
Mål nr
1570-10

Sida 1 (5)

SÖKANDE

Novo Systems AB
c/o Bjarne Larsson
Kalmar Flygplats
392 41 Kalmar

MOTPART

Kalmar kommun
Box 611
391 26 Kalmar

Ombud: Advokat Henrik Seeliger
Advokatfirman Lindahl KB
Box 11911
404 39 Göteborg

SAKEN

Överprövning enligt lagen om offentlig upphandling (LOU)

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 2446

Postadress
Box 42
351 03 Växjö

Besöksadress
Kungsgatan 8

Telefon
0470-868 00

E-post: forvaltningsrattenivaxjo@dom.se

Telefax
0470-869 50

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:30

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Kalmar kommun (kommunen) genomför en upphandling, nybyggnad av träningsishall, Nötskrikan 3 i Kalmar kommun. Upphandlingen är uppdelad i 7 delentreprenader, varav del 6 är "Styr och Regler". Förfrågningsunderlaget är daterat den 5 februari 2010 och anbudstiden utgår den 22 mars 2010. Tilldelningsbeslut i upphandlingen har ännu inte meddelats.

Novo Systems AB (bolaget) begär överprövning av upphandlingens förfrågningsunderlag, entreprenaddel 6, "styr och övervakning". Bolaget menar att kommunen i förfrågningsunderlaget har specificerat fabrikatet på styr- och övervakningsutrustningen och att entreprenörer därmed har utestängts från att delta i upphandlingen. Texten i förfrågningsunderlaget borde ha varit "fabrikat INU eller likvärdigt". Sedan mitten av 80-talet har fastighetsövervakningssystemen utvecklats från fabriksbundna licenssystem "DHC" till mer eller mindre öppna system. Från början av 2000-talet är det webb-baserade licensfria system som är det gällande. Kommunen har idag system av typen DHC för fastighetsövervakning. För att utföra arbete (rita dynamiska bilder) erfordras tillgång till programmeringsverktyg som endast leverantör av utrustning har tillgång till. Detta medför merkostnader som fråntar bolaget möjligheter att på ett neutralt sätt konkurrera med i detta fall INU. Efter bolagets begäran om överprövning har ändringar utförts i de administrativa föreskrifterna.

Kommunen bestrider bolagets ansökan och anför bl.a. följande. Kommunen har inte i förfrågningsunderlaget efterfrågat visst fabrikat avseende styr- och regler/övervakningssystemet. Ett krav är däremot att offererade styr- och övervakningsinstallationer ska fungera tillsammans med de styr- och övervakningsinstallationer som redan finns avseende kommunens fastigheter i kvarteret Pumpen. För att så ska kunna ske måste offererat styr- och övervakningssystem vara fullt kommunicerbart med befintligt system

och kopplas till befintlig datahuvudcentral via datanätverk. Det skulle leda till helt orimliga konsekvenser om kommunen skulle tvingas ha en mängd separata styr-och reglersystem som inte kan kommunicera med kommunens befintliga datahuvudcentral. Bolaget har inte presenterat någon som helst bevisning för att det skulle vara omöjligt att leverera något system av annat fabrikat än INU som är fullt kommunicerbart med befintligt system. Förfrågningsunderlagets utformning står inte i strid med LOU. Om Förvaltningsrätten skulle finna att förfrågningsunderlaget är behäftat med brister är dessa inte av sådan art och dignitet att ett ingripande enligt 16 kap. LOU är motiverat. Bolaget har inte ens påstått att bolaget lidit eller riskerat att lida skada genom de påstådda bristerna i förfrågningsunderlaget. Kommunen hänvisar till Länsrättens i Skåne län dom i mål nr 10494-07.

TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER

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 vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 16 kap 1 § LOU får en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § ansöka om åtgärder enligt den paragrafen.

Enligt 16 kap 2 § LOU ska förvaltningsrätten, 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 lidit eller kan komma att lida skada, besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

De grundläggande principer som ska efterlevas vid all offentlig upphandling är principerna om icke-diskriminering, likabehandling, transparens (öppenhet och förutsebarhet), proportionalitet och ömsesidigt erkännande. Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap 2 § LOU. För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att han lidit eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot LOU.

I förfrågningsunderlaget för delentreprenaden "Styr och Regler" anges på sidan 3 bl.a. följande. Styr- och övervakningsinstallationen ska via datanätverk kopplas till kommunens DHC i kv Pumpen, fabrikat INU. Samtliga bilder ska ingå. På sidan 5 i förfrågningsunderlaget anges att offererat system ska vara fullt kommunicerbart med Kalmar Kommuns övervaknings-system fabrikat INU.

Bolaget har anfört att kommuns förfarande strider mot LOU då kommunen specificerat fabrikatet på styr- och övervakningsutrustningen och aktuellt fabrikat inte följs av orden "eller likvärdigt" samt att entreprenörer därmed utestängts från eller på ett likvärdigt sätt kunnat konkurrera i upphandlingen.


En upphandlande myndighet får ställa krav om de inte begränsar konkurrensen eller är diskriminerande. Kraven måste ha ett naturligt samband och stå i proportion till det behov som ska täckas genom upphandlingen.

Kommunen har i förfrågningsunderlaget angett att styr- och övervakningsinstallationen ska via datanätverk kopplas till kommunens datahuvudcentral, fabrikat INU. Det offererade systemet ska vara fullt kommunicerbart

med befintligt system och kopplas till befintlig datahuvudcentral via data-nätverk. Mot bakgrund av vad kommunen anfört måste det anses vara motiverat att kräva att det offererade systemet ska vara kommunicerbart med kommunens datahuvudcentral. Förvaltningsrätten finner att något krav på att styr-och övervakningssystemet ska vara av ett visst märke inte har efterfrågats utan endast att det ska var kommunicerbart med kommunens datahuvudcentral, som är av fabrikatet INU. Detta krav måste anses vara proportionerligt. Kravet kan inte heller anses vara diskriminerande. Förvaltningsrätten finner således att leverantörerna därmed på ett likvärdigt sätt kan konkurrera och delta i upphandlingen.

Mot bakgrund av det ovan anförda finner förvaltningsrätten att det inte finns tillräckliga skäl för att besluta om ingripande enligt 16 kap 2 § LOU. Bolagets ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (Dv 3109/1d)


Bengt Lindblad

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande skall skriva till Regeringsrätten. Skrivelsen ställs alltså till Regeringsrätten *men skall skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet skall ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag..

För att ett överklagande skall kunna tas upp i Regeringsrätten fordras att *prövningstillstånd* meddelas. Regeringsrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att talan prövas eller om det föreligger synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att grund för resning föreligger eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Regeringsrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande skall undertecknas av klaganden eller dennes ombud och inges i original samt innehålla;

1. den klagandes namn, personnummer/organisationsnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Regeringsrätten
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen härför
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.