



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM
2013-06-04
Meddelad i
Göteborg

Mål nr
4206-13 E
Enhet 1:5

KONKURRENSVERKET	
2013-06-04	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

SÖKANDE
Metria AB, 556799-2242
Lantmäterigatan 2
801 83 Gävle

Ställföreträdare: Verkställande direktören Karin Annerwall Parö

Ombud: Jur. kand. Fredrik Luning och jur. kand. Anders Larsson
Awapatent AB
Box 5117
200 71 Malmö

MOTPART
Trollhättans Stad
461 83 Trollhättan

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 2
4206-13 E

BAKGRUND

Trollhättans Stad (kommunen) har genomfört en förenklad offentlig upphandling avseende "Flygfotografering samt ortofotoframställning 2013". Av beslut meddelat den 28 mars 2013 framgår att Tyréns AB (Tyréns) föreslås antas som leverantör eftersom detta bolag lämnat anbud med lägst pris.

YRKANDEN M.M.

Metria AB (Metria) yrkar att förvaltningsrätten i första hand ska besluta om rättelse av upphandlingen genom att Metria föreslås antas som leverantör och i andra hand besluta att upphandlingen ska göras om. Metria anför sammanfattningsvis följande. Kommunen har i förfrågningsunderlaget som ett "skall-krav" angett att "sant ortofoto" ska produceras. Efter en jämförelse mellan anbuden står det klart att Tyréns anbud inte avser "sant ortofoto". Tyréns anbud överensstämmer således inte med "skall-kraven" enligt förfrågningsunderlaget. Kommunen borde därför vid upphandlingen ha uteslutit Tyréns från vidare utvärdering. Begreppet "sant ortofoto" ges inte heller någon särskild förklaring i förfrågningsunderlaget. Om kommunen avser något annat än den vedertagna innebörden av detta begrepp bör det ställas rimliga krav på att en sådan avvikelse preciseras på ett tillräckligt tydligt sätt. Så har inte skett i förevarande fall, vilket står i strid med LOU:s krav på likabehandling och tydlighet. Frågan om vad som menas med "sant ortofoto" är dessutom på omedelbart och direkt sätt kopplat till priset. Svaret på denna fråga styr i vilken omfattning som kostsam flygfotografering kommer att behöva ske för fullgod leverans. En tolkning av anbudsunderlaget som innebär att även billigare utföranden, som inte lever upp till kraven enligt programvaruleverantörens krav på "sant ortofoto", kan accepteras är inte förenligt med LOU:s grundläggande principer vad gäller likabehandling och transparens. Mot denna bakgrund har kommunen

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 3
4206-13 E

inte haft möjlighet att vid upphandlingen inhämta och välja anbud som får anses vara det affärsmässigt mest fördelaktigaste. Kommunen har brutit mot 1 kap. 9 § LOU genom att inte behandla leverantörerna på ett likvärdigt sätt samt att inte genomföra upphandlingen på ett öppet sätt. På grund av ovanstående överträdelse av angivna regleringar i LOU har Metria lidit skada.

Kommunen bestrider Metrias yrkanden och hemställer att ansökan om överprövning lämnas utan bifall. Kommunen anför att Tyréns i sitt anbud skrivit under att bolaget uppfyller samtliga av kommunen uppställda krav för upphandlingen. Fråga är inte om ett orent anbud. I ett förtydligande från den 11 mars 2013 som svarar på en anbudsförfrågan har kommunen också beskrivit sin syn och krav på vad som menas med begreppet "sant ortofoto". Kommunen har härvid använt den gängse definitionen av begreppet. Därav har kommunen anpassat kraven efter det som är vedertaget. Även om det kan finnas olika definitioner på begreppet "sant ortofoto" måste det vara kommunen som ställer kraven och definierar vad den vill ha. Kommunen har inte heller rätt att ställa högre krav än vad den behövt. Detta strider mot proportionalitetsprincipen. Kommunen anser sig inte ha brutit mot LOU, varken i förfrågningsunderlaget eller i utvärderingen.

DOMSKÄL

Upphandlande myndigheter ska enligt 1 kap. 9 § LOU 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.

Om en upphandlande myndighet har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska enligt 16 kap. 6 § LOU för-

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 4
4206-13 E

valtningsrätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Förvaltningsrättens bedömning

I nu aktuell anbudsfrågan daterad den 21 februari 2013 anges i punkten 1.1 att upphandlingen avser bl.a. "ortofotoframställning (sant ortofoto) för hela Trollhättans kommun". Såsom leveranskrav anges i punkten 5.6 att "digitalt sant ortofoto skall produceras" enligt ett antal närmare angivna och specificerade förutsättningar. Någon närmare beskrivning av vad som menas med begreppet "sant ortofoto" synes dock inte finnas i anbudsfrågan. Kommunen har dock i ett förtydligande den 11 mars 2013 angett som svar på frågan vilket enligt kommunens uppfattning är ett "sant ortofoto" att det är att "mark, vägnät, dammar och byggnader skall avbildas skalriktigt på ortofotot." Denna definition av begreppet ligger enligt förvaltningsrättens mening nära vad som anges i det utdrag ur utkast till revidering av Lantmäteriets handbok i mät- och kartfrågor (HMK) som Metria bl.a. åberopat till stöd för sin talan. I detta anges att "ett ortofoto, där även detaljer som sticker upp från markmodellen, t ex byggnader, skog m m, avbildas skalriktigt kallas *sant ortofoto*". Förvaltningsrätten anser mot denna bakgrund att det får anses stå klart att Tyréns anbud vad avser "sant ortofoto" överensstämmer med de leveranskrav som kommunen satt upp. Kommunen har därför inte på denna grund haft fog för att utesluta Tyréns från vidare utvärdering.

Förvaltningsrätten anser att det av förfrågningsunderlaget, tillsammans med det förtydligande som gjorts, tillräckligt tydligt framgår vilket leveranskrav kommunen har ställt upp för ett s.k. "sant ortofoto". Den genomförda upphandlingen kan därmed enligt förvaltningsrättens mening inte anses stå i strid med LOU:s krav på likabehandling, tydlighet och transparens. Mot denna bakgrund kan vad Metria åberopat i målet inte an-

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I GÖTEBORG**
Avdelning 1

DOM

Sida 5
4206-13 E

ses utvisa att kommunen saknat möjlighet att vid upphandlingen inhämta och välja anbud som får anses vara det affärsmässigt mest fördelaktigaste.

Vid ovan angivna förhållanden finner förvaltningsrätten att kommunen inte har brutit mot 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i lagen på sådant sätt att Metria har lidit skada. Skäl för ingripande enligt 16 kap. 6 § LOU finns således inte.

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



Dick Hjort
Rådman

Föredragande i målet har varit föredraganden Caroline Sundgren.



SVERIGES DOMSTOLAR

Bilaga

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg. 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. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid 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 det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut var till förvaltningsrätten kommit eller 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. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska 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 kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppges sitt namn, adress och telefonnummer.