



**KLAGANDE**

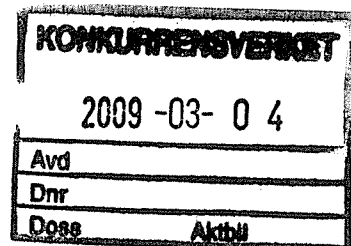
NEAT Electronic AB, 556384-0171  
Varuvägen 2  
246 42 Löddeköpinge

**MOTPART**

Örnsköldsviks kommun  
891 88 Örnsköldsvik

**SAKEN**

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



Örnsköldsviks kommun (kommunen) har infordrat anbud avseende trygghetstelefoner m.m. i ordinärt boende (dnr A 08-38 F) och i tilldelningsbeslut meddelat att anta det anbud som lämnats av CareTech AB. Upphandlingen, som omfattar köp/hyra av trygghetstelefoner och trygghetslarm, har genomförts med ett förenklat förfarande.

NEAT Electronics AB (bolaget) yrkar att länsrätten förordnar att upphandlingen får slutföras först sedan rättelse skett på så sätt att en ny utvärdering genomförs varvid de företag som inte uppfyller samtliga skall-krav utesluts.

Kommunen bestrider bifall till bolagets ansökan.

Genom interimistiskt beslut den 23 januari 2009 har länsrätten förordnat att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

**DOMSKÄL**

*Tillämpliga bestämmelser m.m.*

Enligt 1 kap. 9 § LOU skall upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upp-

handlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar skall vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 15 kap. 16 § LOU skall en upphandlande myndighet anta antingen det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten eller det anbud som har lägst pris. Bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga skall göras enligt 12 kap. 1 § andra stycket LOU. Enligt sistnämnda bestämmelse framkommer att vid bedömningen av vilket anbud som är det mest ekonomiskt fördelaktiga, skall myndigheten ta hänsyn till olika kriterier som är kopplade till föremålet för kontraktet såsom pris, leverans- eller genomförandetid, miljöegenskaper, driftkostnader, kostnadseffektivitet, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service och tekniskt stöd. En upphandlande myndighet skall i annonsen om upphandlingen eller i förfrågningsunderlaget ange vilken grund för tilldelning av kontraktet som kommer att tillämpas.

Enligt 6 kap. 1 § LOU kan tekniska specifikationer ingå i annonsen om upphandling, förfrågningsunderlaget eller de kompletterade handlingarna. Specifikationerna skall vara utformade på något av de sätt som anges i 2 och 3 §§. Av förstnämnda bestämmelse framgår att hänvisning kan ske till vissa standarder.

Enligt 16 kap. 1 § LOU får en leverantör, som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 16 kap. 2 § i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt den paragrafen. Enligt 16 kap. 2 § LOU skall rätten, om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, besluta att upphandlingen skall göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Regeringsrätten har i RÅ 2002 ref. 50, som fortfarande får anses äga intresse även om det avser den äldre lagen om offentlig upphandling, uttalat bl.a. följande om förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller.

Lagen om offentlig upphandling, som bygger på EG-direktiv, ger inte närmare besked om hur ett förfrågningsunderlag skall vara utformat eller hur en utvärderingsmodell skall vara konstruerad utöver vad som kan sägas komma till uttryck i de allmänt hållna bestämmelserna i 1 kap. 4 och 22 §§. I det uppställda kravet på affärsmässighet får anses ligga att ett förfrågningsunderlag skall vara så klart och tydligt utformat att en leverantör på grundval av detta kan avgöra vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen och att en utvärderingsmodell skall vara så utformad att den är ägnad att leda till ett rättvisande resultat, dvs. att det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt antas. Detta följer också av gemenskapsrättens krav på likabehandling, förutsebarhet och transparens.

### *Utredningen i målet*

I förfrågningsunderlaget anges bl.a. följande.

1.3.1 Beskrivning av produkten – Upphandlingen avser köp/hyra av trygghetstelefoner och tillbehör nedan kallad trygghetslarm till äldre och funktionshindrade i ordinärt boende.

1.10 Handlingar som skall medfölja anbudet – Prisbilaga; Anbudsbilaga/anbudsbilagorna

3.5 Antagande av anbud – Den anbudsgivare som har det för kommunen ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, med hänsyn taget till utvärderingskriterierna, kommer att tilldelas uppdraget.

4.0 Krav på produkten – Kravspecifikation – Kommunens krav på produkten eller tjänsten redovisas i resp. ”Anbudsbilaga Trygghetstelefoner” och ”Anbudsbilaga Larmmottagning” och skall fyllas i av anbudsgivaren och biläggas anbudet.

I ”Anbudsbilaga Trygghetstelefoner m.m. i ordinärt boende” anges bl.a. följande.

#### *3.0 Kvalificering*

*Sk 7 Funktionskrav Trygghetstelefon* - Trygghetstelefonen skall klara minst 60 timmars strömavbrott.

*Sk 19 Funktionskrav trygghetstelefon* - Trygghetstelefonen skall vara CE-märkt inklusive gällande versioner av standarderna EN 301 489-3, EN 300 220-2 och EN 60 950-1 under EU-direktivet 1999/5/EG (R&TTE) för radio- och teleterminalutrustning. Radion måste även kommunicera på frekvensen 869,250 Mhz, vilket är den enda godkända radiofrekvensen för sociala larm inom EU.

*Sk 21 Funktionskrav trygghetstelefon* - Där IP-telefoni finns skall trygghetstelefonen levereras med redundans.

*Sk 31 Funktionskrav larmknapp* - Möjlighet skall finnas att installera trygghetstelefon – larmknapp med förlängd räckvidd.

#### 4.0 Utvärdering

För att kunna utvärderas gäller att

- anbudsgivaren har blivit kvalificerad
- anbudet innehåller begärda och kompletta uppgifter enligt punkt 1.13 i förfrågningsunderlaget
- kraven på produkten eller tjänsterna enligt ovan uppfylls

Beställaren kommer att pröva om kraven på produkten och tjänsten uppfylls genom att granska anbudet. De kommer sedan att utvärderas utifrån redovisningar och anbudspris.

Av kommunens tilldelningsbeslut med bilagor framgår följande. Fyra anbud har inkommit och utvärderats. Anbudet från CareTech AB erhöll totalt 9,46 poäng vid utvärderingen och bedömdes mest fördelaktigt. Härfter fick Tunstalls anbud 9,08 poäng, STT Condigis anbud 8,80 poäng och NEAT Electronics AB:s anbud 8,02 poäng.

#### *Parternas anföranden*

*Bolaget* anför bl.a. följande. Kommunen har beslutat att skriva avtal med CareTech AB som använder produkten Gloria+ som inte uppfyller ett i förfrågningsunderlaget angivet skall-krav (Sk 19). Sedan den 1 januari 2008 finns en ny norm, EN300 220, som anger att sociala larm måste uppfylla ett krav som kallas Klass-1 mottagare. Klass-1 kan uppfyllas för olika frekvenser, t.ex. 868 MHz och 869,2 MHz. Den sistnämnda frekvensen får endast användas för sociala larm, medan 868 MHz får användas även för andra applikationer. Av detta följer att det är applikationen Sociala larm som medför kravet på en Klass-1 mottagare. Med ett funktionskrav på att trygghetslarmen skall kommunicera på frekvensen 869,2 MHz följer således ett myndighetskrav från Post & Telestyrelsen att enheten måste ha en Klass-1-mottagare på denna frekvens. Att uppfylla Klass 1 på 869,2 MHz är svårt och dyrt, men ger en lösning som är mycket okänslig för störningar. På senare tid har ett antal företag i branschen börjat söka kringgå reglerna, genom att i upphandlingarna hävda att man har Klass-1 mottagare och använder 869,2 MHz. Vad som inte anges är att Klass-1 mottagaren endast gäller för 868 MHz och således inte på 869,2 MHz uppfyller kravet

på Klass-1. Företagen CareTech och STT Condigi arbetar på detta sätt. Dokumentet EC Declaration of conformity är inte av något värde som bevis gällande skall-kravet 869,2 MHz och Klass 1-mottagare. Detta är ett av tillverkaren egenproducerat dokument som inte anger för vilken frekvens normen EN300 220-2 är uppfylld. Bolaget är övertygat om att CareTechs produkt endast klarar kraven på 868 MHz. – Bolaget hamnade visserligen på fjärde plats i utvärderingen, men frågan huruvida bolaget lidit skada eller inte kan inte avgöras förrän utvärderingen gjorts om och alla företag som inte uppfyller samtliga skall-krav har uteslutits. Det vinnande anbudet uppfyller inte skall-kravet Klass 1-mottagare på 869,2 MHz. Det gör inte heller det anbud som hamnade på tredje plats, STT Condigi. Kring det anbud som hamnade på andra plats, Tunstall, finns det osäkerhet kring uppfyllandet av skall-kravet på en batteri-back-up om minst 60 timmar (Sk 7). Tunstalls produkt klarar i offererad variant endast 30 timmars back-up och Tunstall har inte redogjort för extrakostnaden för att uppfylla skall-kravet. Tunstalls offererade produkt uppfyller heller inte skall-kravet att man skall kunna leverera en räckviddsförlängare (Sk31). Vidare finns osäkerhet kring IP-telefoni (Sk 21). Under alla omständigheter lider bolaget en kraftig indirekt skada av att myndigheten tillåter sig att upphandla larm som inte uppfyller kravet på en Klass-1 mottagare för 869,2 MHz. Bolaget har lagt ned mycket pengar på att utveckla en produkt som uppfyller dessa krav och därmed utgör en korrekt och laglig men samtidigt dyrare lösning. – Bolaget har ingivit en *Certificate Receiver Class 1 for Social Alarm System* och testrapport från SP Sveriges Tekniska Forskningsinstitut avseende sin egen produkt till styrkande av hur en rapport ser ut när produkten klarar Klass-1 mottagare på 869,2 MHz. Vidare har bolaget ingivit utdrag ur ETSI:s norm EN300220-1 v2.1.1 till styrkande av att Sociala larm måste uppfylla kraven på Klass 1-mottagare på frekvensen 869,2 MHz och att en Klass-1 mottagare måste klara testpunkterna 9.3 och 9.5.

*Kommunen* anför bl.a. följande. CareTechs offererade produkt uppfyller i *Sk 19 Anbudsbilaga Trygghetstelefoner* uppställt krav på att trygghetstele-

fonen skall uppfylla gällande standarder enligt EU-direktivet samt att radiation skall kommunicera på frekvensen 869,2 MHz. Kommunen har inte ställt krav på Klass-1 mottagare och kan inte heller se att det framgår av normen att ett krav på frekvensen 869,2 MHz automatiskt innebär Klass-1 mottagare. CareTechs offererade produkt uppfyller således ställda krav. Kommunen har vidare inte kompetensen att utläsa ur aktuell standards dokumentation vilka krav som gäller enligt lag. – Tunstalls anbud är fullständigt förutom extrakostnaden för batteri-back-up. Även om denna extrakostnad inte ingår i priset i anbudet så kommer bolaget ändå att vara långt ifrån en andra plats i utvärderingen i denna upphandling. Eftersom bolaget placerade sig på fjärde och sista plats i anbudsutvärderingen anser kommunen att bolaget inte kan anses ha lidit skada eller kunna komma att lida skada på sätt som anges i 16 kap. LOU. – Kommunen har ingivit intyg *EC Declaration of Conformity* till styrkande av att CareTechs produkt är i överensstämmelse med bl.a. aktuell europeisk standard. Kommunen har vidare ingivit utdrag ur testrapporter från SP Sveriges Tekniska Forskningsinstitut till styrkande av att CareTechs produkter uppfyller ställda krav av kommunen.

#### *Länsrättens bedömning*

Bolaget har bl.a. gjort gällande att vinnande anbud från CareTech och anbudet från STT Condigi inte uppfyller skall-kravet i Sk 19 då deras offererade produkter inte är utrustade med en s.k. Klass-1 mottagare på frekvensen 869,2 MHz.

Länsrätten konstaterar inledningsvis att något krav på Klass-1 mottagare inte uttryckligen kan utläsas av aktuellt skall-krav. Däremot framgår av skall-kravet en hänvisning till standarden EN 300 220-2 och att fråga är om ett socialt larm hos vilket kommunikering måste kunna ske via frekvensen 869,2 MHz.

Länsrätten finner utifrån utredningen i målet att omständigheter talar för att det vinnande anbudet inte uppfyller kraven i den europeiska standarden EN 300 220-2 vid kommunikering via frekvensen 869,2 MHz och således inte uppfyller angivet skall-krav. Kommunen har anfört att de saknar kompetensen att utläsa vilka krav som gäller enligt lag utifrån nämnda standard. Mot bakgrund av att det vid offentlig upphandling åvilar den upphandlande myndigheten att göra sitt yttersta för att se till att skattemedlen används så effektivt som möjligt kan ett påstående om att kompetensen saknas för att utläsa vilka krav som följer av en i ett skall-krav hänvisad teknisk standard inte tillmätas någon betydelse. Enligt länsrätten innebär vidare den av kommunen uttryckta oklarheten kring innebörden av en teknisk standard att utvärderingen i detta avseende får anses ha gjorts i strid med de krav på affärsmässighet och likabehandling som följer av LOU. Bolaget har under sådana omständigheter riskerat att lida skada oavsett att det fick lägst poäng i utvärderingen. Förutsättningar finns således för ett ingripande enligt LOU. Vid denna bedömning saknas det för länsrätten anledning att gå in på en bedömning av om övriga anbud överensstämmer med skall-kraven.

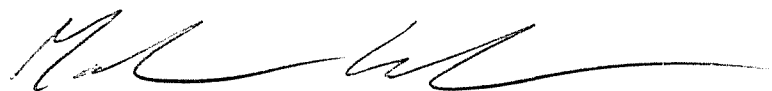
En ansökan om överprövning av en upphandling kan bifallas på så sätt att länsrätten förordnar att upphandlingen skall göras om eller får avslutas först sedan rättelse i ett visst avseende vidtagits. Vid valet är länsrätten inte bunden av sökandens yrkanden utan det är domstolen som bestämmer om upphandlingen skall göras om eller rättas. I aktuell upphandling råder enligt länsrättens mening osäkerhet kring om den upphandlande myndigheten utifrån i förfrågningsunderlaget angivna skall-krav kan bedöma huruvida de offererade produkterna står i överensstämmelse med hänvisad standard på området. Vid sådant förhållande kan det inte, som bolaget har yrkat, anses vara tillräckligt endast med en rättelse av utvärderingsfasen av upphandlingen. Med hänsyn härtill finner länsrätten att upphandlingen skall göras om.

**DOMSLUT**

Länsrätten förordnar att upphandlingen skall göras om.

Länsrättens interimistiska beslut från den 23 januari 2009 skall gälla intill denna dom vunnit laga kraft.

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



Martin Gustafsson





## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till kammarrätten i Sundsvall.

**Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.**

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten **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 skall 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 vartill länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens 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 skall innehålla**

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nå 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 länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens 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 skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.