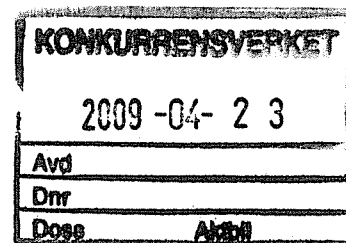




**LÄNSRÄTTEN
I DALARNAS LÄN**

DOM
2009-04-20
Meddelad i
Falun

Mål nr
396-09 E
Rotel 4



SÖKANDE

Swarco Sverige AB, 556024-7594
Heliosgatan 24
120 30 Stockholm

Ombud: Advokaterna Eva-Maj Mühlenbock och Ulrica Salomon
Advokatfirman Lindahl KB
Box 14240
104 40 Stockholm

MOTPART

Vägverket
781 87 Borlänge

SAKEN

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

LÄNSRÄTTENS AVGÖRANDE

Länsrätten bifaller Swarco Sverige AB:s ansökan om överprövning enligt LOU på så sätt att Vägverkets upphandling avseende Trafikinformativtavlör väg E4 vid Häggvik, Rosersberg och Rotebro, Dnr AL80A 2008:92357, ska göras om.

Länsrätten upphäver det interimistiska beslutet från den 12 februari 2009.

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Vägverket genomför en upphandling avseende "Trafikinformativtavlör väg E4 vid Häggvik, Rosersberg och Rotebro" Dnr AL80A 2008:92357. Svevia AB utsågs till entreprenör.

Swarco ansöker om överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse gjorts innebärande att en ny utvärdering av anbuden ska göras varvid bolagets anbud ska utvärderas. I andra hand

Dok.Id 61382

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 45	Kullen 4	023-484 00	023-484 80	måndag – fredag
S-791 21 Falun		E-post: lansrattenidalarna@dom.se		08:00-12:00 13:00-16:00

yrkar bolaget att upphandlingen ska avbrytas och göras om. Swarco åberopar ett utlåtande den 25 februari 2009 från Peter Simlinger vid Internationales Institut für Informationsdesign i Wien, Österrike.

Vägverket bestrider Swarcos yrkanden och hemställer att länsrätten lämnar ansökan om överprövning utan bifall. Vägverket åberopar ett PM den 18 februari 2009 från civilingenjören och experten i väginformatik Lars-Erik Jerberyd.

Länsrätten förordnade i interimistiskt beslut den 12 februari 2009 att det fanns skäl att med stöd av 16 kap. 2 § LOU besluta att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

Till stöd för sin talan anför Swarco bl.a. följande. I förfrågningsunderlaget anges att bandmatriserna ska kunna visa versal text med texthöjden ca 400 mm. Det är av yttersta vikt att Vägverket anger ca 400 mm och inte närmare specificerar kravet med angivande av minimimått eller maximimått eller på annat sätt tydliggör var gränsen för ska-kravets uppfyllande går. I en tidigare upphandling avseende trafikinformationstavlor för vägsträckan vid Frösundavik föreskrevs bl.a. att bandmatriserna skulle kunna visa versal text med texthöjden ca 400 mm. Bolaget antogs som leverantör i den upphandlingen och ansågs sålunda uppfylla ska-kravet. De två upphandlingarna avser samma vägsträcka och är likvärdiga. Det ska även noteras att den skylt som bolaget offererat klarar en texthöjd om 360 mm, inte 320 mm som Vägverket felaktigt anger. Vid typsnittet "Sans serif fet" klarar bolagets offererade skyltar en texthöjd om 360 mm, vilket endast är en mycket liten avvikelse (ca 10 procent) från kravet om ca 400 mm. Någon annan slutsats kan inte dras än att bolagets anbud uppfyller de ska-krav som Vägverket ställt upp. Om texthöjden var av avgörande betydelse har det ålegat Vägverket att närmare precisera ska-kravet. Då bolaget har lämnat anbudet med lägst pris borde man ha antagits som leverantör. Bolaget

har till följd av Vägverkets hantering lidit skada. – Om länsrätten skulle anse att Bolaget inte uppfyller nu aktuellt ska-krav om 400 mm texthöjd gör bolaget gällande att förfrågningsunderlaget har uppenbara brister vad gäller öppenhet och transparens. Ett ska-krav angivet som ett ”ca-krav” kan inte förstås på annat sätt än att en viss avvikelse från kravet är tillåtet. Med hänsyn till de förödande konsekvenser som uppstår för en anbudsgivare som inte anses uppfylla ett ska-krav måste extra höga krav på tydlighet och transparens uppställas. Det ska särskilt anmärkas att det inte finns något objektivt hinder för Vägverket att redan i förfrågningsunderlaget närmare specificera ska-kravets gränser, exempelvis genom angivande av minimi- eller maximimått. Bolaget vann Vägverkets Frösundaupphandling där de uppställda kraven var likvärdiga. Om Vägverket avsåg att avvika från sin tidigare praxis åligger det verket att tydliggöra detta för reella och potentiella anbudsgivare.

Vägverket anför till stöd för sin inställning bl.a. följande. Avgörande för målets utgång är om de av Swarco i anbudet offererade trafikinformations-tavlorna uppfyller ”Utformningskrav för textyta” i ”Handling 06.2 Teknisk beskrivning trafikinformationstavlor” under kod S//TC.121. Trafikinformationstavlorna ska vidare uppfylla produktkrav enligt SS-EN 12966-1, se kod S//TC.1. – I anbudet redovisar Swarco på ritning M3963 och i handling ”Teknisk beskrivning” sin tekniska utformning av trafikinformations-tavlornas textyta. På ritningen finns tre liggande staplar med 20 bokstäver och 24 x 3 rutor inritade på vardera stapeln. Varje liggande stapel utvisar en bandmatris och varje liten ruta ett kretskort. Varje kretskort innehåller i sin tur 8 pixlar i höjdlängd med ett inbördes avstånd av 20 mm. Detta ger en Åp-höjd av 3 kretskort x 8 pixlar/kretskort x 20 mm = 480 mm. H-höjden kan inte utläsas på ritningen utan måste beräknas och beror på valt typsnitt. Enligt de tekniska kraven ska bandmatriserna kunna visa samtliga svenska versala bokstäver inklusive Å, Ä, Ö samt gemena bokstäver typ g, j, p i typsnittet Sans Serif Fet. H-höjden ska vara ca 400 mm. I typsnittet Sans

Serif Fet är Åp-höjden 1,51 x H-höjden. Med den av Swarco redovisade ÅP-höjden 480 mm blir H-höjden = $480/1,51 = 318$ mm. – För att kontrollera om anbudet från Swarco uppfyller de tekniska kraven i upphandlingen har verket uppdragit till civilingenjören och experten i väginformatik Lars-Erik Jerberyd att kontrollera detta. Denne delar verkets uppfattning att den högsta H-höjden blir 318 mm och att anbudet från Swarco därmed inte uppfyller förfrågningsunderlagets krav på H-höjd. När det gäller betydelsen av skillnaden mellan de av Vägverket krävda 400 mm och de av Swarco offererade 318 mm ska framhållas att storleksklassen 400 mm lämpar sig för vägar med högsta tillåtna hastighet 80 km/tim eller högre, medan storleksklassen 320 mm lämpar sig för övriga vägar (jfr VV publ. 2004:80, kapitel 9.6.5.) På de vägsträckor där de i upphandlingen aktuella trafikinformationstavlor ska placeras råder högsta tillåtna hastighet 90 km/h eller mer. Vid upphandlingen av Frösundaskylten var visningskravet på bandmatriserna lägre än i den aktuella upphandlingen. Det krävdes endast H-höjden 320 mm för versalgemen text, medan det i den nu aktuella upphandlingen krävs ”ca 400 mm”. Anledningen till det lägre kravet var att Frösundaskylten skulle placeras på en vägsträcka med 70 km/h i hastighetsbegränsning. Sammanfattningsvis så kan Swarcos trafikinformationstavlorna inte visa bokstäver med högre höjd än 318 mm i typsnittet Sans Serif Fet. Detta avviker med 82 mm från det krav om ca 400 mm som Vägverket ställt upp i upphandlingen. Som en jämförelse kan nämnas att Vägverket tillämpar storleksklasserna 400 respektive 320 mm ekvivalent H-höjd i sina trafikinformationstavlorna. Den av Swarco redovisade texthöjden hamnar i storleksklassen 320 mm. Vid en jämförelse av Vägverkets krav och Swarcos anbud framgår att Swarco offererat ett tekniskt utförande som inte uppfyller de uppställda kraven på kontraktets föremål. Vägverket har därför vid prövningen måst förkasta anbudet. Swarco har inte lidit eller riskerat att lida skada genom Vägverkets beslut att förkasta deras anbud. Swarco har därmed heller inte lidit eller riskerat lida skada av Vägverkets beslut att tilldela Svevia upphandlingskontraktet.

Swarco bestrider i yttrande den 26 februari 2009 att den offererade texthöjden endast är ca 320 mm vid typsnitt Sans Serif Fet, vilket skulle innebära att bolaget inte uppfyller ställda ska-krav. Swarcos offererade skylt har dels en texthöjd om 360 mm, dels uppfyller bolagets offererade skylt, även för det fall att den faktiskt hade en texthöjd om 320 mm, ska-kravet om cirka 400 mm. Swarco åberopar ett utlåtande från Peter Simlinger, chef för International Institute for Information Design i Österrike. Av utlåtandet framgår att Swarcos offererade skyltar vid typsnitt MITT2R_SE_350_V2.FON Fet, dvs. Sans Serif Fet, har en texthöjd (H-höjd) om 360 mm och en Åp-höjd om 480 mm. Vidare framgår att Vägverkets påstående om relationen mellan H-höjd och Åp-höjd (angiven till 1,51) är felaktig. Vid typsnitt MITT2R_SE_350_V2.FON Fet, dvs. Sans Serif Fet, är relationen 1,3333. Swarco uppfyller således redan enligt Vägverkets definition av "c:a 400 mm" ställda krav. – Swarco åberopar även en illustration som utvisar del av den av bolaget offererade bandmatrisskylten. Av illustrationen framgår att vid typsnitt MITT2R_SE_350_V2.FON Fet, dvs. Sans Serif Fet, är texthöjden (H-höjden) 360 mm och Åp-höjden 480 mm. – Förfrågningsunderlaget är oklart eftersom begreppet Sans Serif Fet inte är närmare definierat. Det finns ett flertal olika typsnitt som inryms under detta begrepp. Beroende på vilken typ av Sans Serif Fet som används, skiljer sig den totala texthöjden (den s.k. Åp-höjden) åt vid en given H-höjd. Vägverkets förfrågningsunderlag är således även i denna del oklart och strider mot LOU och särskilt transparens- och likabehandlingsprincipen. – Det typsnitt som Vägverket använder på samtliga övriga bandmatrisskyltar i Stockholm är MITT2R_SE_350_V2.FON Fet; ett Sans Serif Fet typsnitt. Swarco antogs som leverantör i Vägverkets upphandling avseende vägsträckan vid Frösundavik. Motsvarande skylt har offererats i här aktuell upphandling. I avsaknad av närmare specifikation måste presumeras att Vägverket avser att använda det typsnitt som verket använder på samtliga bandmatrisskyltar i Stockholm. Om detta typsnitt används är text-

höjden (H-höjden) på Swarcos offererade skylt alltså 360 mm, vilket även styrks av utlåtandet från Peter Simlinger. Enligt Vägverkets yttrande den 19 februari 2009 kan texthöjden variera mellan 360 mm och 440 mm. Sålunda uppfyller de av Swarco offererade skyltarna ska-kravet, eftersom texthöjden är 360 mm. – Det finns även ytterligare oklarheter i förfrågningsunderlaget. Därin anges att varje bandmatrix ska kunna inrymma minst 20 valfria versala bokstäver i följd. Då det är valfritt vilka versala bokstäver som ska kunna inrymmas innebär kravet att anbudsgivare med helt olika storlek på skyltarna kan anses uppfylla kravet. T.ex. tar tjugo stycken "W" ca tre gånger så mycket plats som tjugo stycken "I". Även detta krav innebär således att Vägverkets önskemål/krav på upphandlingsföremålet inte på ett tydligt och transparent sätt är definierat i förfrågningsunderlaget. Det åligger den upphandlande myndigheten att innan anbudstidens utgång tydligt återge på vilket sätt leverantörernas anbud kommer att prövas och utvärderas. Förfrågningsunderlaget är otydligt i åtminstone två avseenden; dels ska-kravet om en texthöjd om *cirka* 400 mm utan angivande av minimi- eller maximnivå, dels avsaknad av närmare specifikation av ska-kravet Sans Serif Fet. Eftersom det finns ett flertal olika Sans Serif Fet typsnitt är ska-kravet otydligt och ger den upphandlande myndigheten möjlighet att först i efterhand skönsmässigt välja typsnitt som ska användas vid prövning av anbudet. Upphandlingen ska därför i andra hand göras om.

Vägverket har i yttrande den 4 mars 2009 anfört bl.a. följande. Vägverket har med anledning av de invändningar som Swarco anfört i yttrande inhämtat kompletterande synpunkter från Lars-Erik Jerberyd. Som framgår av dessa så krävs för att visa samtliga vanliga typsnitt inom gruppen Sans Serif att kvoten mellan Åp-höjd och H-höjd uppgår till minst ca 1,5. Vidare framgår att det inte är möjligt att på de av Swarco offererade trafikinformationstavlorna visa typsnitt med större kvot än 1,333 om kravet på texthöjd ska kunna innehållas. Av detta följer att det inte går att visa mer-

parten av välkända Sans Serif, såsom t.ex. Arial (kvot ca 1,48) och Verdana (kvot ca 1,58 på tavlorna i den erforderliga texthöjden. I anbudet har Swarco redovisat sin tekniska lösning på ritning M3963. På ritningen har Swarco använt typsnittet MS Sans Serif som har kvoten 1,51. Uppenbart är därmed att Swarco förstått innebörden av Vägverkets tekniska krav och att det som bolaget skriver i yttrandet är en ren efterhandskonstruktion. Den enda rimliga förklaringen är att Swarco vid anbudsgivningen glömde att kontrollera om kvoten mellan Åp-höjd och H-höjd blev tillräcklig med endast tre kretskort. Fyra kretskort hade krävts för att klara de tekniska kraven. Vad gäller kravet i den tekniska beskrivningen på att "Varje bandmatris ska kunna inrymma minst 20 valfria versala bokstäver i följd", så vill Vägverket framhålla att ordalydelsen inte är oklar och att detta be- styrks av hur Swarco redovisat sin tekniska lösning i ritning M3963.

Swarco har i yttrande den 9 mars 2009 anfört bl.a. följande. Dels kan det inte med självklarhet anses att angivande av en typsnittsklass i en kravspecifikation innebär att kravet gäller för alla typsnitt i klassen, dels är kravet otydligt och för det fall Vägverket hade önskat uppställa ett krav med denna innebörd har det ålegat verket att klargöra detta i förfrågningsunderlaget. Detta inte minst mot bakgrund av att Vägverkets samtliga övriga bandmatrisskyltar i Stockholm har typsnitt MITT2R_SE_350_V2.FON Fet; dvs. ett Sans Serif Fet typsnitt. Det finns ingen möjlighet vare sig för anbudsgivarna eller för Vägverket att kontrollera om *alla* någonsin utgivna Sans Serif typsnitt kan användas, eftersom antalet uppgår till tiotusentals. Vägverket kan knappast ha avsett att det i förfrågningsunderlaget uppställda kravet gäller för samtliga dessa typsnitt. I Jerberyds utlåtande anges att "Dimensionerade typsnitt i klassen Sans Serif har kvoten 1,5 mellan Åp-höjd och H-höjd". Vad som utgör "dimensionerande typsnitt" är oklart för Swarco och någon definition härav finns inte heller i förfrågningsunderlaget. Vad som däremot kan konstateras är att bolagets skylt med det vanli-

gaste – och enda – typsnitt som används på bandmatriserna i Stockholm, uppfyller ställt krav.

Vägverket har i yttrande den 16 mars 2009 anfört bl.a. följande. När Vägverket prövar om Swarcos anbud uppfyller de tekniska kraven i upphandlingen så kan detta bara ske med utgångspunkt från vad som kan utläsas i anbudet. Ostridigt är att Swarco på ritningarna har använt Microsofts typsnitt Sans Serif. Ostridigt är vidare att detta typsnitt inte fungerar i den H-höjd som anges som ska-krav för upphandlingen. Ostridigt är slutligen att det inte är möjligt att använda ”Alla Windows typsnitt” i den H-höjd som gäller som ska-krav för upphandlingen. Det sagda medför att den begränsade möjlighet att välja typsnitt på tavlorna som Swarco hävdar vara anbudets innebörd går stick i stäv med vad det som bolaget intygat i sin tekniska beskrivning. I denna utlovas nämligen att ”Alla Windows typsnitt kan användas” och att ”slutgiltigt val av typsnitt görs i samråd med beställaren”. Det framstår därmed som uppenbart att Swarco inte, såsom gjorts gällande, missförstått kraven i upphandlingen. Mot bakgrund av det anförda, och det som Swarco anfört i målet om vad som faktiskt kan visas på tavlorna (dvs. typsnittet MITT2R_SE_350_V2.FON), är uppenbart att den tekniska lösning som Swarco offererat inte uppfyller ska-kraven för upphandlingen och dessutom att Swarco inte avser leverera tavlor som lever upp till det som de själva utlovat i Teknisk beskrivning.

Swarco har i yttrande den 17 mars 2009 anfört att de ritningar Swarco bifogade till sitt anbud, och till vilka Vägverket hänvisar, har lämnats som en illustration och ett exempel avseende skyltuppbyggnaden. Ritningarna är således inte avsedda att utvisa att ska-krav avseende H-höjd uppfylls. Inte heller anges det att ritningarna ska utvisa detta. De slutsatser Vägverket drar är således inte korrekta.

DOMSKÄL

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

Av 16 kap. 2 § första stycket LOU framgår att 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, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Av 1 kap. 9 § LOU framgår att upphandlande myndigheter ska 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.

Länsrätten gör följande bedömning.

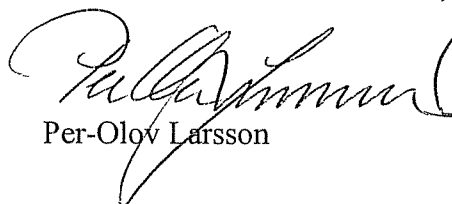
I förfrågningsunderlaget avseende upphandlingen av trafikinformationstavlor har Vägverket uppställt vissa produktkrav. Under rubriken "Utformningskrav för textyta" i underlaget anges följande. "Bandmatriserna ska kunna visa versal text med texthöjden ca 400 mm (H-höjd). Kompletterande höjd ska finnas för att medge visning av versala bokstäver typ Å, Ä, Ö samt underhäng för gemena bokstäver typ g, j, p (Åp-höjd)". Detta krav illustreras av figur VV STC/2, där definitionen av H-höjd och Åp-höjd anges. Vidare anges att "Val av typsnitt ska kunna ske. Vid leverans ska typsnittet vara Sans Serif Fet".

Av anbudssammanställning framgår att Vägverket ansett att anbudet från Swarco Sverige AB (Swarco) inte uppfyllde det tekniska ska-kravet avseende den aktuella trafikinformationstavlan.

Länsrätten konstaterar att det av förfrågningsunderlaget framgår att skyltens bandmatriser ska kunna visa versal text med en höjd av ca 400 mm. Det kan emellertid inte utläsas hur stora avvikelser från det angivna måttet som tolereras. I förfrågningsunderlaget anges inte heller någon måttangivelse för den totala texthöjden, den s.k. Åp-höjden, eller hur detta mått förhåller sig till den angivna H-höjden. I målet är ostridigt att det finns ett flertal olika typsnitt inom kategorin "Sans Serif Fet" och att dessa har varierade kvoter mellan Åp-höjd och H-höjd. Av ska-kraven kan emellertid inte utläsas vilket typsnitt som Vägverket avser eller att Åp-höjden som Vägverket gör gällande ska vara minst ca 1,5 gånger H-höjden. Det kan inte uteslutas att Swarco skulle ha valt att utforma sitt anbud på annat vis om nu nämnda uppgifter tydligt hade framgått av förfrågningsunderlaget.

Mot bakgrund av det anförda finner länsrätten att förfrågningsunderlaget är så otydligt att det får anses strida mot principerna om förutsägbarhet och transparens. Förfarandet har därmed stått i strid med LOU. Bristerna i förfrågningsunderlaget har medfört att Swarco har lidit eller kan komma att lida skada. Det föreligger därför grund för att besluta om åtgärder enligt 16 kap. 2 § första stycket LOU. Omständigheterna är sådana att rättelse inte kan ske. Upphandlingen måste därför göras om.

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



Per-Olov Larsson



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 var till 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 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 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.