



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I HÄRNÖSAND**

**DOM**  
2015-07-10  
Meddelad i  
Härnösand

Mål nr  
1153-15 E

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2015 -07- 1 5	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**SÖKANDE**

TeliaSonera Sverige AB, 556430-0142  
123 86 Farsta

Ombud: advokaterna Olof Larsberger och Joakim Lavér  
Hannes Snellman Advokatbyrå AB  
Box 7801  
103 96 Stockholm

**MOTPART**

Sundsvalls kommun  
851 85 Sundsvall

Ombud: advokaten Stefan Gustavsson och biträdande juristen Kersti Alm  
Advokatfirman Fylgia KB  
Box 55555  
102 04 Stockholm

**SAKEN**

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

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 93753

**Postadress**  
Box 314  
871 27 Härnösand

**Besöksadress**  
Backgränd 9

**Telefon**  
0611-46 06 00

**E-post:**  
forvaltningsratteniharnosand@dom.se

www.forvaltningsratteniharnosand.domstol.se

**Telefax**  
0611-51 18 20

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00-16:00

### BAKGRUND

Sundsvalls kommun (kommunen) genomför upphandlingen Operatörs-tjänster telefoni med dnr UH-2014-322. Upphandlingen omfattar telefoni-tjänster för fast och mobil telefoni inklusive internetaccess för kommunen samt option för Timrå och Ånge kommuner. Det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt ska antas. I tilldelningsbeslut meddelat den 2 april 2015 beslutades att anta TDC Sverige AB (TDC) som leverantör i upphandlingen. Av utvärderingsprotokollet framgår att anbud från AllTele Sverige AB (AllTele) placerade sig som nummer två och anbud från TeliaSonera Sverige AB (TeliaSonera) som nummer tre i rangordningen av totalt fyra inkomna anbud.

### YRKANDEN M.M.

**TeliaSonera (bolaget)** ansöker om överprövning och yrkar att förvaltningsrätten ska förordna att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför bolaget bl.a. följande.

Kommunen har antagit ett anbud som inte uppfyllt samtliga ställda skrav och därför rätteligen borde ha förkastats. Kommunen har därmed agerat i strid med principen om likabehandling. Kommunen har vidare utformat förfrågningsunderlaget så otydligt och bristfälligt att det inte varit möjligt för den normalt omsorgsfulle anbudsgivaren att på förhand bilda sig en uppfattning om vad kommunen efterfrågat. Kommunen har därmed agerat i strid mot principen om transparens. Bolaget har eller kan komma att lida skada av den samlade effekten av dessa brott mot LOU.

Det antagna anbudet från TDC uppfyller inte kravet på redogörelse av mobilnät. Anbudsgivare ska enligt Krav 3.1 i Skallkravsbilagan redovisa vilka nät som används för leveransen. "Leveransen" definieras i Avtalsutkastet som de tjänster och/eller funktioner och eventuellt tillhörande produkter och programvaror som behövs för att realisera tjänsten i enlighet med avta-

let. "Tjänsten" definieras vidare i Avtalsutkastet som tjänster inom området fasta och mobila operatörstjänster samt transmissionstjänster. Av detta följer att kommunen ställt ett obligatoriskt krav på redogörelse av de nät som kommer att användas för leverans av efterfrågade mobila operatörstjänster under avtalstidens gång, det vill säga minst fram till 2017. Det finns inget stöd för att Krav 3.1 skulle ha någon begränsning i tid. TDC har i sitt anbud avseende detta krav svarat att man använder visst nät, för vilket avtalet för TDC:s del löper ut den 31 december 2015. Redan under 2014 förekom i media uppgift om att detta avtal inte avsågs förlängas. Den uppgift som TDC lämnat i anbudet om vilket nät som ska användas stämmer således inte under hela avtalets löptid. TDC uppfyller därmed inte det obligatoriska kravet på redogörelse av vilka nät som kommer att användas för leveransen efter den 31 december 2015. TDC:s anbud skulle således rätteligen ha förkastats av kommunen. Det förhållandet att Avtalsutkastet inkluderar en klausul om "förändrade leveransomständigheter" säger ingenting om Krav 3.1 i Skallkravsbilagan eller omfattningen av detta krav. En upphandlande myndighet måste enligt praxis även beakta brist som blivit känd först i samband med en överprövningsprocess. Kommunen ska därför beakta uppgiften att TDC inte kommer att ha tillgång till de mobila nät som angetts i anbudet under hela avtalstiden.

Förfrågningsunderlaget har vidare varit bristfälligt och otydligt utformat vad avser tekniska krav. Bl.a. förekommer det i ett stort antal fall krav som anges som såväl bör- som ska-krav. Exempel på sådana krav är Krav 1.45 i Skallkravsbilagan och Deklaration 1.0.11 i bilagan Utvärderingsmodell avseende debiteringsintervall. Kraven är tillsynes identiska och det förhållandet att det förekommit identiska ska- och bör-krav vållade initialt bolaget stora svårigheter att förstå vilken typ av krav som kommunen faktiskt ställt och hur bolaget skulle utforma sitt anbud för att faktiskt efterleva dessa krav. Att utforma förfrågningsunderlaget på detta sätt utan att ange hur dessa krav förhåller sig till varandra är oförenligt med LOU och utgör

därför grund för att upphandlingen ska göras om. Ett ytterligare exempel på detta, som dessutom till sitt innehåll är otydligt, är Krav 3.20 i Skallkravsbilagan avseende inomhustäckning i kommunhuset och det korresponderande Deklaration 3.0.3 i bilagan Utvärderingsmodell. Otydligheten huruvida det är ett ska- eller bör-krav kan sägas ha läkts genom ställd fråga och kommunens svar. Otydligheten gällande innehållet i Deklaration 3.0.3 och vad kommunen egentligen efterfrågat kvarstår dock. Bolaget har nämligen – i efterhand – fått klart för sig att det varit möjligt att offerera en betydligt billigare lösning än vad bolaget uppfattade var möjligt i samband med utformningen av sitt anbud. AllTele har offererat en lösning som inte ger någon ökad kapacitet, vilket efterfrågats, men ändå erhållit det maximala avdraget. Här uppenbarar sig stora brister och otydligheter i förfrågningsunderlaget. Bolaget har utifrån kommunens krav offererat en antennlösning som är betydligt dyrare än den av AllTele offererade repeaterlösningen. Det framgår dock inte av förfrågningsunderlaget att det var tillräckligt att offerera en repeaterlösning och ändå erhålla maximal reduktion på jämförelsetalet. Begreppet ”kvalitetszon” är vanligt förekommande i telekombranschen och avser i allmänhet säkerställande av såväl kapacitet som täckning för talsamtal inom ett visst geografiskt område eller inomhusmiljö. För att uppfylla kravet på ”kvalitetszon” hade därför bolaget mycket goda skäl att offerera det antensystem med dedikerad radiobas som ingått i bolagets anbud. Utifrån kravets utformning har det således varit högst oklart för anbudsgivarna att det varit möjligt att offerera en sådan väsentligt billigare lösning som AllTele gjort och ändå erhålla maximal reduktion. Om kommunen i denna del utformat förfrågningsunderlaget i enlighet med kravet på transparens hade bolaget kunnat offerera ett pris som medfört ett lägre jämförelsetal än AllTele, som kom på andra plats vid kommunens utvärdering. Eftersom TDC:s anbud rätteligen skulle ha förkastats skulle bolaget då ha vunnit upphandlingen.

**Kommunen** bestrider bifall och anför bl.a. följande. Kommunen har inte åsidosatt de grundläggande gemenskapsrättsliga principerna i 1 kap. 9 § LOU, och inte heller på annat sätt brutit mot LOU.

I förfrågningsunderlagets bilaga Skallkrav har kommunen angett ett antal obligatoriska krav som måste uppfyllas för att anbudet ska tas upp till utvärdering. Krav 3.1 avser mobil täckning. TDC har redovisat vilket nät som ska användas för leveransen i enlighet med ska-kravet och kommunen har varken eftergett eller bortsett från något obligatoriskt krav som uppställts i förfrågningsunderlaget. Bolaget har som grund för sitt påstående att TDC inte lämnat fullständiga uppgifter hänvisat till en artikel publicerad på Telecoms hemsida. Sådan uppgift är inte något kommunen kan ta i beaktande i upphandlingen. Redovisningen har inte efterfrågats av kommunen och utgör inte heller en del av TDC:s anbud. Vare sig i LOU, dess förarbeten eller i praxis finns stöd för att den upphandlande myndigheten generellt sett skulle vara skyldig att kontrollera att lämnade uppgifter i sig är riktiga, utan ska kunna förlita sig på att de uppgifter som anges i anbud är korrekta så länge inte något indikerar att så inte är fallet. Kommunen kan således endast grunda sin utvärdering på de uppgifter som anbudsgivaren faktiskt har lämnat. Påståendet att kommunen ställt ett obligatoriskt krav på redogörelse av de nät som kommer att användas för leverans av efterfrågade mobila operatörstjänster under hela avtalstidens gång är felaktigt och tillbakavisas. Det kan inte heller utläsas av ordalydelsen. Ett sådant krav skulle innebära ett förbud för anbudsgivaren att byta nät under avtalstiden, vilket i sin tur skulle riskera att utestänga operatörer som inte äger egna nät. Därtill har förutsatts i upphandlingen att leveransomständigheter kan komma att förändras, vilket regleras i avtalsvillkoren.

Kommunen tillbakavisar vidare bolagets påståenden om bristfällighet och otydlighet i förfrågningsunderlaget. Det är i och för sig korrekt att det i vissa fall förekommit identiska bör- respektive ska-krav i förfrågningsun-

derlaget. Beträffande ska-kravet i Skallkravsbilagan avseende ett debiteringsintervall om maximalt två sekunder för prissättning av trafik för tal-kommunikation återfinns detta som ett bör-krav i 1.0.11 bilaga Utvärderingsmodell. Ingen av anbudsgivarna har offererat ett debiteringsintervall överstigande två sekunder. Någon oklarhet angående hur anbudet ska hanteras finns inte. Att bör- och ska-kraven är identiska behöver inte innebära att kraven inte är utformade på ett tydligt och transparent sätt. Att bolaget påstår att man initialt haft svårigheter med att förstå vilken typ av krav kommunen uppställt utgör inte grund för att göra om upphandlingen.

Bolaget har vidare anført att det förelegat svårigheter att förstå vad kommunen efterfrågat i Krav 3.20 i Skallkravsbilagan avseende inomhustäckning i kommunhuset. Av kravet framgår dock tydligt att ”anbudsgivaren ska erbjuda förstärkt mobiltäckning/kvalitetszon”. Kvalitetszon är ett branschvedertaget uttryck som inte kan tillerkännas självständig betydelse utöver kravet på förstärkt mobiltäckning. Den av bolaget påstådda svårigheten att förstå framstår som en efterhandskonstruktion. Kravet avser inte någon ökad kapacitet. Av förfrågningsunderlaget framgår inte något krav på förstärkt kapacitet utöver den förstärkta täckningen.

Sammanfattningsvis tillbakavisar kommunen bolagets samtliga påståenden om upphandlingsfel och menar därtill att någon risk för skada inte heller föreligger med anledning av de påstådda upphandlingsfelen.

### **SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET**

#### *Bestämmelser*

Upphandlande myndighet 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 (1 kap. 9 § LOU).

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 har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten efter ansökan av en leverantör besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts (16 kap. 4 och 6 §§ LOU).

*Utredningen i målet*

I förfrågningsunderlagets bilaga Skallkrav anges bl.a. följande avseende mobila operatörstjänster:

**”Krav 3.1**

Täckning: Mobil täckning avseende GSM, UMTS och LTE ska fylla verksamhetens behov av tal- och datatrafik inom Kundens geografiska område. Kunden har genomfört en mätning av de olika mobilnätens täckning inom kommunen, se Bilaga Täckningsmätning. Anbudsgivare utvärderas utifrån mätresultatet på de nät man använder. Anbudsgivare ska redovisa vilka nät som används för Leveransen.”

**”Krav 3.20**

Inomhustäckning i Kommunhuset: Anbudsgivaren ska erbjuda förstärkt mobiltäckning/kvalitetszon i Kommunhusets kontorsutrymmen. Om sådan förstärkning är förknippad med separata kostnader för Kunden ska utrustningen även vara användbar för andra operatörer på den svenska marknaden.”

Vidare anges i Skallkravsbilagan:

**”Krav 1.45**

Debiteringsintervall: Anbudsgivaren ska använda ett maximalt debiteringsintervall om 2 sekunder för prissättning av trafik för abonnemang för talkommunikation.”

I bilagan Utvärderingsmodell anges bl.a. följande:

**”Deklaration 1.0.11**

Debiteringsintervall: Anbudsgivaren bör använda ett maximalt debiteringsintervall om 2 sekunder för prissättning av trafik för abonnemang för talkommunikation.

**Definition**

Ger ett avdrag/påslag på jämförelsetalet med angiven definition.

Poäng	Beskrivning	Värde
0	Debiteringsintervall över 31 sekunder	0,00
1	Debiteringsintervall på mellan 15-30 sekunder	-25 000,00
2	Debiteringsintervall på mellan 3-14 sekunder	-50 000,00
3	Debiteringsintervall på 2 sekunder eller mindre	-75 000,00”

*Förvaltningsrättens bedömning*

En förutsättning för att förvaltningsrätten ska besluta om åtgärder enligt LOU är att den upphandlande myndigheten har brutit mot någon bestämmelse i lagstiftningen eller någon av de gemenskapsrättsliga bestämmelserna som bär upp denna lagstiftning samt att den som begär överprövning lidit eller i vart fall riskerat att lida skada av den upphandlande myndighetens brott mot LOU. Förvaltningsrättens prövning är begränsad till vad bolaget som sökande har anfört till stöd för sin talan (jfr. RÅ 2009 ref. 69).

Av principen om likabehandling, som utgör grunden för direktivet om offentlig upphandling, följer att anbudsgivarna ska ges lika möjlighet att utarbeta sina anbud och att de ska behandlas lika när anbudet provas av den upphandlande myndigheten. Förfrågningsunderlaget ska vara utformat så att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla leverantörer kan tolka informationen på samma sätt. Varje leverantör ska därmed med utgångspunkt i förfrågningsunderlaget kunna bilda sig en uppfattning av möjligheterna att lämna ett konkurrenskraftigt anbud. Höga krav bör ställas på noggrannhet, tydlighet och transparens i alla delar av ett förfrågningsunderlag, även om mindre brister och oklarheter får godtas. De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får



godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds för när (jfr. RÅ 2002 ref. 50).

Bolaget har inledningsvis anfört att det antagna anbudet från TDC rätteligen borde ha förkastats med hänvisning till att det inte uppfyller ska-kravet i Skallkravsbilagan 3.1. Enligt detta krav ska anbudsgivaren redovisa vilka mobilnät som ska användas för leveransen. Bolaget menar att TDC inte uppfyllt detta krav i och med att TDC angett ett nät som enligt uppgift endast kan användas av TDC till och med den 31 december 2015. Till stöd för detta har bolaget även hänvisat till de definitioner av begreppen "Leveransen" och "Tjänsten" som anges i avtalsutkastet. Kommunen å sin sida har anfört att man anser att TDC har redovisat vilka nät som ska användas i enlighet med det uppställda ska-kravet, och att detta inte utformats så att det förelegat en skyldighet för anbudsgivarna att redovisa vilka operatörsnät som ska användas under hela avtalsperioden.

Förvaltningsrätten finner att det av ordalydelsen i det aktuella ska-kravet inte går att utläsa att anbudsgivare ska ange vilka nät som ska användas för leverans under hela avtalsperioden. Inte heller vad som i övrigt åberopats angående definitioner i avtalsutkastet medför enligt förvaltningsrättens mening att Krav 3.1 ska anses ha den innebörden som bolaget anger. TDC har redovisat vilka nät som ska användas. Det får förutsättas att anbudsgivaren i detta fall kan utföra det upphandlade uppdraget från och med avtalsstart. För det fall att förändringar inträder herefter bör det vara en avtalsfråga. Sammantaget finner förvaltningsrätten att det av vad bolaget anfört i denna del inte framgår att kommunen brutit mot LOU då man inte uteslutit TDC:s anbud. Vad bolaget anfört i denna del utgör således inte grund för ingripande enligt LOU.

Bolaget har vidare anfört att det föreligger brister i förfrågningsunderlaget och att det är otydligt och har härvid pekat ut två avsnitt. Det ena avser

frågan om debiteringsintervall som dels anges som ett ska-krav med ett visst minsta accepterat debiteringsintervall, dels anges vara en omständighet som ger olika stor reducereing av jämförelsevärdet beroende på debiteringsintervall, där även intervall överstigande det minsta accepterade enligt ska-kravet beaktas vid utvärderingen.

Förvaltningsrätten anser att bolaget har visst fog för vad man anfört i denna del och att förfrågningsunderlaget innehåller en otydlighet på denna punkt. Så som kommunen också konstaterat finner förvaltningsrätten emellertid att samtliga inkomna anbud uppfyllde ska-kravet avseende minsta debiteringsintervall. Vidare anser förvaltningsrätten att ska-kravet som sådant är tydligt. Med hänvisning till vad som uttalas i den praxis som redovisats ovan avseende att mindre brister och oklarheter i ett förfrågningsunderlag får godtas om inte de grundläggande upphandlingsrättsliga principerna träds för när, anser förvaltningsrätten att vad bolaget anfört på denna punkt inte utgör grund för ingripande enligt LOU.

Den andra punkt bolaget pekat ut som en sådan otydlighet i förfrågningsunderlaget är Krav 3.20 i Skallkravsbilagan. Som det får förstås menar inte bolaget att det förligger någon otydlighet i fråga om det är ett ska- eller ett bör-krav. Bolaget anför dock att det är oklart vad som efterfrågas och att bolaget därför offererat en dyrare lösning än vad som var tillräckligt för att uppfylla kravet och erhålla fullt avdrag på jämförelsetalet.

Av förfrågningsunderlaget framgår att kravet har uppställts på så sätt att anbudsgivaren ska erbjuda förstärkt mobiltäckning/kvalitetszon i kommunhuset. Förvaltningsrätten finner att det, så som kravet utformats, inte utan svårighet kan tolkas på annat sätt än att det som efterfrågas är förstärkt mobiltäckning, inte någon ökad kapacitet. Vad bolaget anfört om hur begreppet "kvalitetszon" kan tolkas medför inte att förfrågningsunderlaget på denna punkt kan sägas ha varit så otydligt att inte en rimligt informerad

och normalt omsorgsfull leverantör borde ha uppfattat vad som efterfrågades och därmed kunnat utforma sitt anbud i enlighet med detta. Inte heller vad bolaget anfört i denna del medför således att det kommit fram att det förelegat sådana brister med avseende på hur upphandlingen genomförts att kommunen har brutit mot LOU eller någon av de gemenskapsrättsliga principerna vid offentlig upphandling.

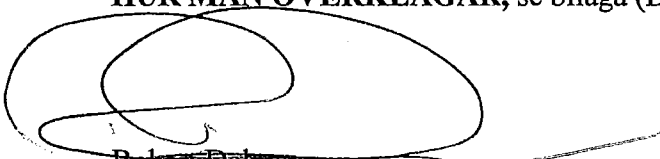
Vid denna utgång konstaterar förvaltningsrätten också att bolaget inte heller lidit eller riskerat att lida någon skada. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

Förvaltningsrätten erinrar om innehållet i 16 kap. 10 § LOU, enligt vilken den upphandlande myndigheten när förlängd avtalsspärr råder inte får ingå avtal förrän tio dagar har gått från det att förvaltningsrätten har avgjort målet.

Upplysningsvis meddelas att förvaltningsrätten denna dag även meddelat dom avseende förevarande upphandling i mål nr 1152-15.

---

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



Robert Dalman

rådman

Målet har föredragits av föredraganden Gunilla Lavås.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Om Ni vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska Ni skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **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 nå 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.