

KLAGANDE

ITM Meeting Solutions AB, 556520-2693
Östergårdsgatan 7
431 53 Mölndal

MOTPART

Verket för högskoleservice
Box 24070
104 50 Stockholm

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrättens i Stockholm dom den 12 mars 2010 i mål nr
17348-10, se bilaga A

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling; fråga
om talerätt

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten avvisar ITM Meeting Solutions AB:s överklagande.

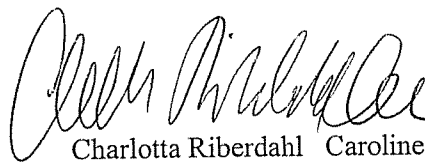
YRKANDEN M.M.

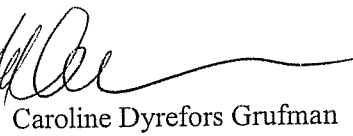
ITM Meeting Solutions AB (bolaget) överklagar förvaltningsrättens dom och yrkar att bolaget inte ska uteslutas från utvärderingen i den offentliga upphandlingen.

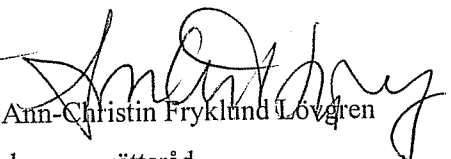
SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt praxis har ett bolag som enligt den upphandlande enhetens beslut antagits som leverantör inte rätt att överklaga en senare meddelad dom av innebörd att upphandlingen får avslutas först sedan viss rättelse skett (se RÅ 2002 ref. 5 och RÅ 2007 not. 131). Skäl att göra någon annan bedömning i förevarande mål föreligger inte. Bolaget har således inte talerätt i målet och överklagandet ska därmed avvisas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR (formulär 2), se bilaga.


Charlotta Riberdahl
kammarrättsråd


Caroline Dyrefors Grufman
kammarrättsråd
referent


Ann-Christin Fryklund Lövgren
kammarrättsråd



FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
 Allmänna avdelningen

DOM
 2010-03-12
 Meddelad i
 Stockholm

Mål nr
 17348-10
 Enhet 15

12

SÖKANDE

Solutors AB, 556780-7945
 Box 4436
 203 15 Malmö

Ombud: Advokat David Klose och jur.kand. Katerina Strömsholm
 Moll Wendén Advokatbyrå AB
 Stortorget 8
 211 34 Malmö

MOTPART

Verket för högskoleservice
 VHS Upphandling
 Box 24070
 104 50 Stockholm

SAKEN

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

DOMSLUT

Förvaltningsrätten förordnar att upphandlingen ska rättas på sätt att anbudet från ITM Meeting Solutions AB, DAV Partner AB, Serafim OFFICE Management Visual Communications AB och TDC Sverige AB utesluts från utvärderingsfasen. I övrigt avslår förvaltningsrätten ansökan om ingripande enligt LOU.

Förvaltningsrättens interimistiska beslut den 23 november 2009 att upphandlingen tills vidare inte får avslutas upphör därmed att gälla.

Dok.Id 940

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00

BAKGRUND

Verket för högskoleservice (nedan VHS) har genomfört en upphandling av statligt ramavtal avseende köp av audio-, foto-, och visuella produkter (AV-produkter), videokonferensutrustning samt kringliggande tjänster, projektnummer VHS 8-0064-44151. Upphandlingen har genomförts som en öppen upphandling enligt 4 kap. LOU.

I tilldelningsbeslut den 4 november 2009 beslutade VHS att anta andra anbud än anbudet från Solutors AB (nedan Bolaget). VHS har därefter i ett nytt tilldelningsbeslut den 13 november 2009 rättat det tidigare tilldelningsbeslutet, dock fortfarande utan att anta Bolagets anbud.

Bolaget har hos förvaltningsrätten ansökt om överprövning enligt LOU och bl.a. yrkat att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

Förvaltningsrättens beslutade den 23 november 2009 att upphandlingen tills vidare inte får avslutas.

YRKANDEN M.M.

Bolaget yrkar att rättelse beviljas på så sätt att anbudsgivarna Serafim OFFICE Management Visual Communications AB (OM), TDC Sverige AB (TDC), ITM Meeting Solutions AB (ITM), DAV Partner AB (DAV), AV Syd AB och STV Svenska Tele & Video konsult AB (STV) utesluts från utvärderingen. I andra hand yrkas att utvärderingen ska göras om och i tredje hand att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför Bolaget bl.a. följande. VHS har brutit mot 1 kap. 9 § LOU genom att inte betrakta principerna om likabehandling och transparens och felaktigt tilldelat OM, TDC, ITM, DAV och AV Syd ramavtalet i upphandlingen

trots att deras anbud inte uppfyllt samtliga ställda skall-krav. Agerandet har medfört att Bolaget har lidit eller kan komma att lida skada.

Skall-krav beträffande typprodukten "digital videokamera 3CCD"

TDC:s och OM:s anbud uppfyller inte skall-krav beträffande digitala videokameror. I förfrågningsunderlaget punkt 4.1.3 anges ett krav på en digital videokamera – 3CCD med upplösning full HD 1920x1080. Kravet förtydligades av VHS på så sätt att för att uppfylla kravet skulle en digital videokamera antingen baseras på en så kallad 3CCD-teknik eller ha tre bildsensorer. TDC har offererat en produkt med benämning Canon HG-21HDD, vilket inte är en 3CCD-videokamera. Inte heller OM:s offererade produkt Samsung HMX-H100P uppfyller ovan angivna krav. Båda produkterna har endast en CMOS-bildsensor. För att separera färgfilter krävs en bildsensor per färg, dvs. tre separata bildsensorer, antingen 3CCD eller 3CMOS. Vidare ställs ett skall-krav på full HD 1920x1080. För att en videokamera ska vara en full HD-kamera krävs minimum två megapixel per färg. Nämnade kameror har inte denna egenskap. I produktbeskrivningen avseende Canon anges att den har 2,99 megapixel vid inspelning av video. Då det är tre färger blir det $2,99/3=0,9667$ megapixel per färg, vilket är ungefär hälften av vad som krävs för inspelning i full HD. Samsungkameran har 2,2 megapixel vid inspelning av video. $2,2/3 = 0,734$ megapixel, alltså endast en tredjedel av vad som krävs. Det bör tilläggas att tio av tolv anbudsgivare faktiskt har tolkat förtydligandet på samma sätt och offererat en kamera med tre bildsensorer.

Skall-krav beträffande typprodukten "aktiva högtalare"

Offererade aktiva högtalare ska enligt förfrågningsunderlaget ha anslutningar med specifikationen Line in, -10 dB obalanserat, RCA stereo. Anbudsgivaren ITM har som denna typprodukt offererat en produkt med benämning Basic 200. Denna produkt har balanserade ingångar för Line in och inte av typen RCA. ITM:s anbud uppfyller därför inte skall-kravet.

Skall-krav beträffande typprodukten "data- och videoprojektor"

DAV har inte offererat en data- och videoprojektor enligt skall-krav. Den offererade produkten Vivitek D956HD finns inte på marknaden. Sedan tidpunkten för VHS ursprungliga tilldelningsbeslut den 4 november 2009 har Bolaget försökt undersöka vilken produkt som avses med denna produktbeteckning utan framgång.

AV Syd har offererat en data- och videoprojektor, BenQ SP840, som överhuvudtaget inte finns i BenQ:s produktsortiment. Vid en generös tolkning av vilken produkt som avsetts torde de närmaste kandidaterna vara SP830 eller SP870. Ingen av dess produkter uppfyller dock ställda skall-krav i fråga om ljudnivå (max 29dB) eller HD-upplösning. AV Syd har dessutom gett in en teknisk specifikation på produkt BenQ SP840. Produkten finns inte heller i BenQ:s sortiment på hemsidan. Anbudet måste därför anses sakna uppgift om typprodukt för aktuell produktkategori och skulle av den anledningen inte ha utvärderats av VHS.

Felaktigt utförd kontroll

VHS har vid den utökade kontrollen inte följt vad som föreskrivs i förfrågningsunderlaget. Även i övrigt har anbudsprövningen inte genomförts på ett öppet sätt då VHS inte har dokumenterat grunderna för sina ställningstaganden avseende uppfyllda skall-krav. Anbudsgivarna har härvid inte behandlats lika. Det föreskrivs i förfrågningsunderlaget bl.a. att om minsta oklarhet i fråga om krav som ställts på produkter eller bruttoprislista förekommer förbehåller sig VHS rätten att kräva att anbudsgivaren kompletterar sitt anbud med försäljningsstatistik över effektuerade beställningar av aktuell produkt. Mot bakgrund av bl.a. att ett flertal anbudsgivare har påpekat icke uppfyllda skall-krav beträffande ett antal offererade typprodukter har VHS företagit viss kontroll. Den utökade kontrollen har dock inte genomförts på föreskrivet sätt och inte varit transparent. Någon försäljningsstatistik har inte heller begärts trots att

invändningar mot att vissa produkter överhuvudtaget inte förekommer på marknaden kräver den här typen av verifikation. Det är mycket svårt att uttröna hur VHS har gått tillväga för att försäkra sig om att anbudet omfattat en befintlig produkt och att övriga produkter som invändningar riktats mot faktiskt uppfyller de ställda skall-kraven. Eftersom VHS trots allt genomfört vissa granskningar som föranlett att andra anbudsgivare diskvalificerats från deltagande i utvärderingsfasen anser Bolaget att VHS inte har beaktat principen om likabehandling av anbudsgivare och att förfarandet har brustit i transparens. Det förefaller som om någon skriftlig dokumentation beträffande den utökade kontrollen inte finns. Detta är i sig i strid med LOU.

VHS har under anbudstiden ändrat förutsättningar

VHS har även under utvärderingen ändrat de förutsättningar som fanns angivna i förfrågningsunderlaget genom att självant förflytta typprodukten digital videokamera till en annan produktkategori. Rättelsen kan ha påverkat resultatet av utvärderingen och VHS förfaringsätt strider mot principen om transparens.

Otydligt förfrågningsunderlag

VHS förfrågningsunderlag är behäftat med sådana brister att aktuella eller potentiella anbudsgivare inte med tillräcklig tydlighet hade kunnat förstå innebörden av de krav som ställts i upphandlingen. Flera av skall-kraven avseende typprodukter ger utrymme för flera tolkningar, såsom skall-krav avseende typprodukten digital videokamera 3 CCD och aktiva högtalare. VHS har därmed agerat i strid med 1 kap. 9 § LOU och transparensprincipen.

VHS bestrider bifall till Bolagets yrkande och anför i gemmäle bl.a. följande. VHS har i upphandlingen ställt upp ett antal tydligt formulerade krav som är likabehandlande, proportionella och icke-diskriminerande

utifrån upphandlingens syfte. Samtliga anbudsgivare i upphandlingen har bedömts utifrån dessa och härvid behandlats lika. Syftet med att ställa krav på enskilda produkter och tjänster är att skapa förutsättningar för att behandla samtliga leverantörer lika. Genom att tydligt ange vad en produkt minst måste ha för specifikation säkerställer VHS att de produkter som anges i anbudsgivarnas anbud är av samma karaktär och därmed jämförbara. VHS har använt ett antal typprodukter som är representativa för de produkter som köps inom staten och är framtagna för att kunna uppfyllas av olika tillverkare. I och med priskorgens roll som en central del i utvärderingen, är det av största vikt att de produkter som lämnas i anbudsgivarnas anbud uppfyller de krav som är ställda. I annat fall skulle VHS riskera att få en situation där anbudsgivarna lämnade icke jämförbara produkter och att det därmed inte skulle vara möjligt att genomföra en utvärdering.

En upphandlande myndighet har en skyldighet att kontrollera de uppgifter som ligger till grund för de krav som ställts i en upphandling. Myndighetens skyldighet är dock inte att ifrågasätta uppgifter där det är sannolikt att kravet är uppfyllt. VHS har behandlat samtliga anbudsgivare lika och genomfört kontroller där det funnits fog att göra det, t.ex. genom uppgifter på hemsida eller, efter tilldelningsbeslut, efter kommentar från annan anbudsgivare. Under anbudsperioden är det upp till anbudsgivaren att prestera de bevis den upphandlande myndigheten har angivit för respektive krav. Efter det att anbudet inkommit är det den upphandlande myndigheten som måste kontrollera att bevisen stämmer och, om så inte är fallet, leda detta i bevis innan ett anbud kan förkastas. Den upphandlande myndigheten ska kunna förlita sig på de uppgifter som lämnas i ett anbud, och endast om det finns anledning att ifrågasätta de uppgifter som förekommer kan en skyldighet att företa en utökad kontroll anses inträffa. I de fall detta leder till att kravet kan bekräftas som uppfyllt borde detta

kunna tas som intäkt för att kravet är uppfyllt. Det motsatta förhållnings-sättet faller på sin egen orimlighet.

Applicerat på detta mål leder ovanstående resonemang till att VHS i upphandlingen har företagit nödvändiga och erforderliga kontroller i den utsträckning som kan anses påkallad, och därmed agerat helt korrekt. De kontroller VHS vidtagit har på grund av sin karaktär ibland skett på olika sätt och i olika omfattning, vilket inte på något sätt innebär att VHS brutit mot likabehandlingsprincipen eftersom det då rör sig om olika typer av krav eller kravuppfyllande.

Föremålet för denna överprövning har sin grund i huruvida offererade produkter uppfyller ställda krav, varken priskorgen eller kraven som sådana har påverkat det konkurrensutsättande skedet. I det konkurrens-utsättande skedet har alla anbudsgivare haft samma möjlighet att offerera produkter som uppfyller ställda krav. Själva prövningen av om produkterna uppfyller ställda krav görs sedan i ett skede som ligger längre fram i processen, efter att anbudet inlämnats. För det fall förvaltningsrätten skulle bedöma att invändningarna är korrekta är rättelse den riktiga åtgärden.

Vad gäller Bolagets invändningar kan konstateras följande.

Utökad kontroll

Kravet reglerar endast en rätt VHS förbehållit sig i syfte att kunna verifiera uppgifter i anbud för det fall behov uppstår. VHS har i prövningen inte bedömt att denna rättighet har behövt aktualiseras. Kontroll i upphandlingen har skett utifrån kravets natur, från fall till fall med tanke på den för anbudsgivaren minst ingripande åtgärd som kan anses rimlig och påkallad för att kunna säkerställa kravuppfyllande. Det har i utvärderingen inte funnits anledning att tillämpa den utökade kontrollen.

VHS kan därmed inte anses brista i dess tillämpning. VHS har genom att inte tillämpa kontrollen behandlat samtliga leverantörer lika.

Ändrade förutsättningar

Tillsammans med tilldelningsbeslutet kommunicerades via bifogat upphandlings-PM att det vid prisutvärderingen visade sig att produkten digital videokamera placerats i fel produktområde (visuella produkter) i priskorgens matris, men som rätteligen och tydligt enligt tabellen punkt 3.3.1 i förfrågningsunderlaget hör till produktområdet fotoprodukter. Förutom att denna indelning framgick av förfrågningsunderlaget torde det för den som är i branschen vara uppenbart inom vilket produktområde en videokamera hör hemma. Detta är att se som ett uppenbart skrivfel vilket har föranlett att VHS rättat felet genom att i utvärderingen flytta produkten till korrekt område. Noterbart är att rättelsen inte på något sätt påverkat resultatet av prisutvärderingen, dvs. antagna leverantörer och någon risk för skada har således aldrig funnits. Vad gäller prisutvärderingen kan VHS konstatera att det förekommit ett fel i prisutvärderingen beroende på ett förbiseende som tyvärr inte rättades i den slutliga sammanställningen. Detta har dock inte påverkat utvärderingen över huvud taget och inte lett till skada för Bolaget.

Typprodukt 3, digital videokamera – 3CCD

Produkterna Samsung HMX-H100P och Canon HG21-HDD har enligt verifiering från respektive tillverkare tre integrerade bildsensorer med en sensor för varje färg (tre separata RGB-filter) som kan separera rött, grönt och blått. VHS har via tillverkarna fått bekräftat att kamerorna har full HD. Bolaget har i sin inlaga gjort en egen definition av full HD. Denna definition skulle enligt Bolaget kräva att respektive färg har en upplösning av två megapixel och att den aktuella kameran därmed inte skulle uppfylla kravet på full HD. Bolagets definition verkar inte ha någon förankring i verkligheten och är därmed inte relevant i sammanhanget.

Typprodukt 7, data- och videoprojektor

AV Syd har i sin specifikation angett produkten SP840 och det är denna som VHS har utvärderat. Enligt BenQ Nordic AB finns den aktuella produkten på den svenska marknaden och enligt specifikationen uppfyller projektorn de ställda kraven.

Vad gäller produkten Vivitek D956 har VHS först nu fått information om att denna produkt blivit försenad och att den inte kommer att kunna levereras som beräknat. VHS har fram till nu fått information som inneburit att produkten skulle finnas tillgänglig. Den bedömning VHS har gjort i upphandlingen är därmed korrekt eftersom anbudet vid tidpunkten uppfyllde kravet. Då det nu visat sig att produkten blivit försenad kommer detta att bli en avtalsrättslig fråga inom ramen för de villkor som ställts i ramavtalet, vilket dock inte påverkar den prisutvärdering som gjorts i upphandlingen.

Typprodukt 8, Aktiva högtalare

Vad gäller produkten Basic 200 ingår RCA-adapter i ITM:s offererade produkt, vilket framgår av e-postsvar från ITM den 29 oktober 2009.

Bolaget yttrar bl.a. följande.

Digital videokamera – 3CCD

VHS tolkning är att även videokameror som inte innehåller tre bildsensorer, och inte heller är 3CCD-kameror, utan innehåller en CMOS-sensor uppfyller skall-kravet. Denna tolkning är inte riktig och inte heller rimlig. Varken Samsung HMX-H100P eller Canon HG21-HDD innehåller tre bildsensorer utan båda innehåller enbart en CMOS-sensor. VHS krav i upphandlingen är 3CCD, förtydligat med att om en kamera inte använder sensorer av typ CCD ska kameran ha tre sensorer. Den enda rimliga tolkningen av kravet är att det då krävs 3CMOS-sensorer. Det bör även

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

noteras att en teknik motsvarande 3CCD är just 3CMOS. Det finns kameror på marknaden som använder 1CCD-sensor och de något modernare motsvarigheterna till dessa är kameror som använder 1CMOS-sensor. VHS påstår att de aktuella digitala videokamerorna, som har en CMOS-sensor, har "tre integrerade sensorer med en sensor för varje färg (tre separata RGB-filter), som kan separera rött, grönt och blått", Detta är felaktigt. Några "integrerade sensorer" kan man inte tala om. VHS blandar ihop begreppen "sensor" och "filter" eller "RGB-filter". Sensor och filter är helt olika saker och ett krav på tre sensorer kan inte utan vidare anses vara uppfyllt med tre filter. Dessutom är ett påstående om att videokamerorna har tre separata RGB-filter oriktigt. Kamerorna har en CMOS-sensor och ett RGB-filter. Filtrets funktion är att separera färgerna i en kamera där det enbart finns en sensor. I digitala videokameror som innehåller tre sensorer finns det inte något behov för ett RGB-filter eftersom färgerna tack vare separata sensorer behandlas separat och därmed inte behöver separeras genom ett RGB-filter. VHS har till sitt yttrande bifogat vad VHS kallar en verifiering från Canon att Canon HG21-HDD har "tre integrerade bildsensorer med en sensor för varje färg (tre separata RGB-filter)". Av den bifogade handlingen framgår emellertid inte vad VHS påstår. Det framgår istället att Canons CMOS-teknik bygger på att "man separerar rött, grönt och blått (RGB) med ett färgfilter på CMOS-sensorn". Det framgår således tydligt att det finns ett färgfilter (inte tre separata) och en sensor (inte tre "integrerade"). Vidare anges det även uttryckligen att CMOS levererar full HD 1920x1080 på en sensor. I själva verket bekräftar således Canons verifiering att Canon HG21-HDD inte har tre sensorer. Samsung HMX-H100P bygger i aktuellt hänseende på samma teknologi som Canon HG21-HDD. Det innebär att det enbart finns en sensor och ett färgfilter. VHS har till styrkande av att kameran uppfyller skall-krav på tre sensorer åberopat en anteckning från ett samtal med någon person på More Sales Sweden AB den 4 november 2009. Av denna anteckning skulle enligt VHS framgå att videokameran uppfyller skall-

kravet. VHS anger dock inte i målet vem samtalet har förts med. Bolaget ifrågasätter att bilagan överhuvudtaget har något bevisvärde i målet. Det kan även tilläggas att av den produktbeskrivning avseende Samsung HMX-100P som Bolaget bifogat sin ansökan om överprövning framgår att videokameran har enbart en CMOS-sensor. Bolaget vill härmed även betona att frågan i målet inte gäller huruvida CCD tekniken är sämre eller bättre än CMOS och huruvida en CMOS är likvärdig med 3CCD, utan vad som är väsentligt är att VHS har ställt ett klart krav på tre sensorer och detta uppfylls inte av de aktuella digitala videokamerorna. Kravet har dessutom tolkats på samma sätt av tio av tolv anbudsgivare i branschen.

Data- och videoprojektorn BenQ SB840

VHS anför att då AV-Syd i sin specifikation har angivit produkten SP840 är det denna som VHS har utvärderat. Av AV-Syds anbud har inte framgått vilken produkt AV-Syd offererar i upphandlingen. VHS har emellertid helt bortsett från detta och påstår sig ha utvärderat produkten BenQ SP840. Någon rättelse av anbudet har inte begärts eller noterats i utvärderingsdokumentationen. Då det på grundval av anbudet inte gick att identifiera den produkt som AV-Syd har offererat borde anbudet ha förkastats. VHS hänvisar vidare till e-postkorrespondens med någon person på BenQ Nordic AB utan att det framgår vem. I denna anges att en pdf-fil för produkten skickas samt att denna produkt finns tillgänglig på marknaden. Då det inte framgår vem som har lämnat denna information ifrågasätter Bolaget dess bevisvärde. Produkten är nu upplagd på BenQ:s nordiska hemsida som tillgänglig med tillhörande produktbeskrivning. Dock uppfyller inte produkten skall-kravet avseende livslängd på lampa samt maximal ljudnivå. Enligt kravspecifikationen i punkt 4.1.7 ska en data- och videoprojektor ha en maximal ljudnivå om 29 dB vid ljusstyrka om minst 3000 ANSI-lumen. BenQ SP840 ljudnivå (Operational Noise) ligger på 39/34 dB (Normal/Eco). BenQ SP840 uppfyller därför inte skall-kravet. Vidare uppnår projektorn inte begärd livslängd på lampan om minst 3000

timmar. BenQ SP840 har en livslängd på lampan om 1500/2000 timmar (Normal/Economic mode). AV-Syds anbud uppfyller således inte ställda skall-krav och skall därför läggas åt sidan.

Anbudsgivaren STV har också offererat BenQ SP840. Då det nu måste anses klarlagt att produkten inte uppfyller ställda skall-krav avseende ljusstyrka och livslängd på lampan ska STV:s anbud uteslutas från utvärderingen.

Data- och videoprojektorn Vivitek D956

Det är viktigt att notera att upphandlingen inte är avslutad och att något avtal inte har ingåtts. VHS har genomfört en kontroll som obestridligt visat att videoprojektorn inte finns tillgänglig på marknaden. DAV har inte offererat bruttopris för en videoprojektor ur sitt ordinarie sortiment motsvarande den typprodukt som efterfrågas i prisformuläret och inte heller uppfyllt minimikrav i förfrågningsunderlaget. VHS argumentation beträffande uppfyllelse av skall-krav på typprodukter är vidare inkonsekvent. VHS anser att det faktum att DAV:s offererade produkt inte finns på marknaden och inte kan levereras (vilket innebär att anbudet inte uppfyller skall-krav) inte ska leda till att anbudet läggs åt sidan. VHS anser att detta blir en avtalsrättslig fråga i framtiden. Däremot anser VHS att AV-Husets anbud måste förkastas då det vid tidpunkten för anbudets inlämnande inte uppfyller ett skall-krav avseende en typprodukt. Bolaget ifrågasätter därför att samtliga anbudsgivare behandlats lika i upphandlingen. VHS har i detta fall valt att utvärdera ett anbud som inte uppfyller skall-krav och dessutom tilldelat DAV kontraktet. Bolaget riskerar till följd av detta lida skada.

Aktiva högtalare

VHS anser att skall-kravet är uppfyllt då det i ITM:s offererade produkt ingår en RCA-adapter. Detta innebär dock inte att högtalare Basic 200 uppfyller det ställda kravet på anslutningar med specifikationen Line-in, -10 dB obalanserat, RCA stereo. En lösning med användning av en adapter kan inte anses uppfylla skall-kravet. I sammanhanget bör noteras att VHS för vissa typprodukter har tillåtit en lösning med användning av en adapter (jfr. Förtydligande av krav på typprodukter från den 22 september 2009). Beträffande aktiva högtalare har dock någon sådan möjlighet inte givits. I fråga om teknisk utrustning som ska kopplas med annan teknisk utrustning kan de flesta kompatibilitetsproblem lösas med hjälp av olika omvandlare (adapter). Ofta är detta ett billigare men mindre praktiskt sätt att skapa olika ljud- och bildsystem. En bättre lösning är att de olika delarna i ett system går att koppla samman utan adapter. Det krav som VHS har ställt i upphandlingen reflekterar precis ett sådant syfte, dvs. att upphandla aktiva högtalare med vissa specifika anslutningar. Eftersom man nästan alltid kan använda adapter för att koppla ihop icke kompatibla delar ter sig ett krav på vissa specifika anslutningar som meningslöst om man utan vidare skulle godta helt andra anslutningar med en adapter. Det är i målet ostridigt att högtalare Basic 200 inte har de begärda anslutningarna. De har enligt produktbeskrivning angiven på ITM:s egen webshop anslutningar av typ XLR och 1/4' jack input (3 mm teleplugg) anslutning. ITM har i sitt anbud inte offererat någon adapter. Högtalarna säljs normalt utan adapter. VHS hänvisar till ett e-postmeddelande från ITM, Carl Hallén, daterat den 29 oktober 2009. Där verifieras att RCA-adapter ingår i ITM:s offererade produkt. Något produktblad har dock VHS inte bifogat. Det bör noteras att ITM:s anbud inte innehåller något produktblad som skulle visa att adaptern är del av produkten eller att den på något sätt ingår. ITM har inte heller i sitt anbud angivit att skall-kravet uppfylls med hjälp av en adapter. ITM har således enbart offererat aktiva högtalare som inte har efterfrågade anslutningar. Förutsatt att det av det påstådda produktbladet skulle framgå

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

att adaptern ingår skulle denna information utgöra en otillåten komplettering av ITM:s anbud. Bolaget har i upphandlingen offererat aktiva högtalare med modellbeteckning JBL LSR 6325 p. Dessa högtalare har integrerade RCA-ingångar i själva högtalarna. Mot bakgrund av det ställda skall-kravet har Bolaget valt att offerera en dyrare produkt än en produkt som inte uppfyller skall-kravet och som kan kopplas med en RCA-adapter. Genom att godta ITM:s offererade högtalare Basic 200 har VHS frångått ett ställt skall-krav och därmed inte beaktat principen om transparens och principen om likabehandling till skada för Bolaget.

Förfrågningsunderlaget brister i transparens och anbudsgivarna har inte behandlats lika

Kravet vad gäller digital videokamera 3CCD är inte utformat på ett tillräckligt tydligt sätt. Anbudsgivare kan inte med tillräcklig tydlighet veta vilka egenskaper som utgör skall-kravet och därför kan de inte på bästa sätt utforma sina anbud. Kravet att en offererad digitalkamera ska vara en 3CCD videokamera alternativt ska ha tre bildsensorer är ett skall-krav av sådan dignitet att dess icke-uppfyllelse föranleder att hela anbudet lämnas åt sidan. Dessutom gäller upphandlingen tekniskt komplicerade produkter och ställer därmed höga krav på skall-kravens utformning och tydlighet. Kammarrätten i Göteborg har exempelvis i sin dom den 19 september 2007 i mål nr 35-07 uttalat att det bör ställas höga krav på exaktheten i uttryckssättet i ett förfrågningsunderlag när upphandlingen avser tekniskt komplicerade produkter där motsvarande höga krav ställs på själva produkten som sådan. Det aktuella kravet på en digitalvideokamera 3CCD alternativt med tre bildsensorer lämnar utrymme för alternativa tolkningar. Anbudsgivarna, inklusive Bolaget, har därför inte kunnat avge sina anbud med tillräcklig insikt om vilka egenskaper typprodukten ska ha. Det finns flera digitala videokameror i Bolagets sortiment, inklusive avsevärt billigare digitala videokameror, som skulle uppfylla skall-kravet enligt den tolkning VHS nu förespråkar. Bolaget hade därför kunnat offerera någon

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

av dessa billigare videokameror. Bolaget har på grund av denna otydlighet och oförutsebarhet i förfrågningsunderlaget lidit skada.

För det fall förvaltningsrätten bedömer att kravet på anslutningar avseende aktiva högtalare anses uppfyllt av högtalare Basic 200 gör Bolaget gällande att kravet inte är utformat på ett tillräckligt tydligt sätt. Kravet kan tolkas på två alternativa sätt: begärda anslutningar skall utgöra en del av högtalare eller begärda anslutningar behöver inte utgöra en del av högtalare om adapter kan användas. Denna otydlighet påverkar anbudsgivare på det sätt att de inte med tillräcklig insikt om vilka egenskaper som krävs för aktiva högtalare kan avge sina anbud. Bolaget, som har offererat en dyrare produkt med integrerade begärda anslutningar, riskerar därmed att lida skada.

Kontroll och kontakter med anbudsgivare och andra aktörer

VHS anför i sitt yttrande att VHS i prövningen inte har bedömt att behov för utökad kontroll aktualiserades. I ljuset av den e-postkorrespondens som VHS har haft med Bolaget ser detta påstående ut som en efterkonstruktion. Även mot bakgrund av formuleringen om minsta oklarhet ter det sig underligt att VHS inte skulle företa en utökad kontroll vid alla de tveksamheter som fanns beträffande skall-kravens uppfyllelse. VHS har således i själva verket påbörjat en utökad kontroll. Vid detta var VHS skyldigt att följa det förfaringsätt som har angivits i förfrågningsunderlaget. VHS har genom sitt förfaringsätt brutit mot de grundläggande principerna i LOU genom att inte säkerställa transparens, inte lämna insyn och inte beakta principen om likabehandling.

Utvärderingen är felaktig

Eftersom anbudsgivare erbjuder olika rabatter för de tre olika produktområdena, är typproduktens placering i ett visst produktområde avgörande för att VHS skall kunna beräkna produktens nettopris. Då VHS

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

självman flyttat typprodukten från ett område med en viss rabattsatts till ett annat produktområde med en annan rabattsatts har VHS i utvärderingen utgått från ett felaktigt pris. I Bolagets fall ledde felet till att VHS som grund för utvärderingen lagt ett för högt pris. VHS har alltså utvärderat ett pris som inte har offererats av Bolaget. VHS har i upphandlingen inte ens använt samma metod för sin "rättelse". I Bolagets fall ändrade VHS självman den offererade rabattsatsen så att den skulle korrespondera med Bolagets rabattsatts för produktområde "fotoprodukter". För vissa andra anbudsgivare har VHS emellertid flyttat produkten till ett nytt produktområde ("fotoprodukter") men behållit den gamla rabatten för produktområdet "visuella produkter". Enligt uppgift som Bolaget har fått gäller detta åtminstone en specifik anbudsgivare. Utvärderingen är dessutom baserad på priser som anbudsgivare inte har offererat. Det innebär att utvärderingen inte är baserad på giltiga anbud. Felet är särskilt allvarligt mot bakgrund av att priset utgör det enda utvärderingskriterium som har ställts i upphandlingen.

Förfrågningsunderlaget är bristfälligt

Eftersom att typprodukten "digital videokamera 3CCD" har placerats i fel produktområde (visuella produkter) i prisbilagan men att den enligt punkt 3.3.1 i förfrågningsunderlaget hör till ett annat produktområde (fotoprodukter) har förfrågningsunderlaget varit bristfälligt. Bristen har påverkat anbudsgivarnas möjligheter att utforma sina anbud på ett optimalt sätt. I förevarande fall har Bolaget utgått från att för prissättningen gäller den produktområdesindelning som har angivits i prisbilagan eftersom relevant skall-krav uttryckligen hänvisar till prisbilagens uppställning. Skulle den digitala videokameran från början på prisbilagan ingått i "rätt" produktområde skulle Bolagets anbud ha utformats på annat sätt. Den otydlighet som funnits beträffande vilka produkter som tillhör de olika produktområden har därför haft negativ inverkan på anbudsutformningen, påverkat det konkurrensuppsökande skedet av upphandlingen och medfört

att anbudsgivarna inte med tillräcklig förutsebarhet kunnat utforma sina anbud.

VHS yttrar bl.a. följande. Det är helt korrekt att VHS inte ställt samma frågor till samtliga anbudsgivare, men det beror på att anbuden sett ut på olika sätt. Det faktum att en upphandlande myndighet vidtar kontroller i de fall det finns oklarheter kring t.ex. en teknisk specifikation, eller något annat, innebär inte att myndigheten brutit mot likabehandlingsprincipen. Tvärtom innebär det att myndigheten fullgjort sina skyldigheter att kontrollera uppfyllandet av ställda krav, såvida uppfyllandet inte framgår direkt av anbudet. I samtliga fall där det inte klart framgått att de ställda kraven är uppfyllda, har VHS genomfört en kontroll. I vissa fall har denna kontroll inneburit att ett eller flera anbud förkastats då det inte varit möjligt att verifiera kravuppfyllandet. Vid de fall en produkts kravuppfyllande har ifrågasatts har VHS i samtliga fall kontrollerat detta.

Digital videokamera 3CCD

I förfrågningsunderlaget har krav ställs på digital videokamera 3CCD. Detta förtydligades under anbudstiden så att kravet kan uppfyllas genom antingen 3 CCD eller tre bildsensorer. Kravet kan således uppfyllas genom tre bildsensorer på separata chip eller tre integrerade bildsensorer på ett chip. VHS har fått bekräftat från Canon att kravet är uppfyllt avseende Canon HF200. Även Canon HG21-HDD har samma teknik. VHS har i tidigare yttrande visat att även Samsung HMX-H100P uppfyller krav på tre bildsensorer.

Data- och videoprojektor BenQ SP840

AV-Syd har till sitt anbud bifogat produktspecifikation avseende data- och videoprojektorn BenQ SP840. Att AV-Syd i till anbudet bifogad prisbilaga har skrivit SBS40 kan inte tolkas på annat sätt än som en uppenbar felskrivning. Då produktspecifikationen visar att samtliga krav på

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

produkten är uppfyllda har VHS inte haft anledning att ifrågasätta detta. När Bolaget påtalade att produkten inte uppfyllde kraven tog VHS den 11 november 2009 kontakt med BenQ i Sverige och fick där igenom bekräftat att Bolagets påstående var felaktigt. Den produktspecifikation som VHS erhöll från BenQ i Sverige är samma produktspecifikation som AV-Syd har bifogat sitt anbud.

Data- och videoprojektorn Vivitek D958

AV-Husets anbud har förkastats med anledning av att offererade produkter inte uppfyller de tekniska kraven. Den av DAV offererade data- och videoprojektorn uppfyller samtliga tekniska krav.

Aktiva högtalare

ITM:s anbud saknade produktblad för offererade högtalare. För att kontrollera att offererad produkt uppfyller samtliga krav begärde VHS den 27 oktober 2009 ett förtydligande av ITM. Den 29 oktober 2009 inkom ITM med en produktspecifikation som verifierar att samtliga krav uppfylls. Något krav på att anbudsgivarna ska bifoga produktspecifikationer till sitt anbud har aldrig ställts i upphandlingen, varför ITM:s produktspecifikation inte kan ses som en otillåten komplettering utan som en verifiering på hur kravet uppfylls. VHS kan inte på förhand veta vilka på marknaden förekommande produkter som uppfyller ställda krav genom adapter. I samtliga fall där anbudsgivarna har ställt frågan huruvida krav kan uppfyllas via adapter har detta accepterats av VHS. Det måste vara anbudsgivarnas ansvar att förvissa sig om kraven kan uppfyllas genom adapter, det vill säga ställa en fråga om detta. Kravet i sig kan inte anses otydligt.

Felaktig utvärdering

VHS har vid prisutvärderingen behandlat samtliga anbudsgivare lika vad gäller flytt av produkt 4.1.3 digital videokamera till korrekt

produktområde, fotoprodukter, genom att produkten för samtliga anbudsgivare har flyttats till korrekt produktområde och i prisutvärderingen erhållit den rabatt som offererats för produktområdet fotoprodukter. Bolaget har inte heller lidit någon skada då ändringen inte lett till någon förändring av anbudsgivarnas rangordning.

Bolaget vidhåller i allt väsentligt vad som tidigare anförts och yttrar avslutningsvis bl.a. följande. Enligt avsnitt 4 ”Typprodukter” i förfrågningsunderlaget ska anbudsgivaren ange specifikationer avseende skall-kraven ställda på de respektive typprodukterna i bilaga 6. Bilaga 6 utgörs av en blankett vari anbudsgivare fyller i de tekniska specifikationerna beträffande de olika typprodukterna. Således ska uppfyllandet av ställda krav framgå av anbudet. Något utrymme för VHS att genomföra olika ad hoc-kontroller finns inte och sådant förfarande strider mot principen om transparens och likabehandling.

UTREDNINGEN I MÅLET

I förfrågningsunderlaget punkt 1.12, ”Prövning och utvärdering av anbud”, anges följande.

I förfrågningsunderlaget finns ett antal krav formulerade. De krav som är uttryckta genom att ordet ”skall” används är s.k. skall-krav. Skall-krav är ovillkorliga krav som måste uppfyllas för att anbudet ska prövas och utvärderas. För det fall ett skall-krav inte är besvarat kommer anbudet att förkastas. Ett otydligt besvarat skall-krav kan endast förtydligas i de fall det är möjligt i enlighet med 9 kap. 8 § LOU. Det är därför viktigt att anbudsgivaren besvarar ställda frågor och krav i enlighet med vad som efterfrågas. Om anbudsgivaren finner att en fråga eller ett krav är otydligt, uppmanas anbudsgivaren att snarast ställa en fråga om kravet. I anslutning till ett skall-krav finns angivet hur kravet bevisas. Bevis presenteras på det sätt och vid den tidpunkt som anges i anslutning till kravet. Om inget annat anges bifogas beviset till anbudet i samband med inlämnandet.

Under punkt 1.12.1, ”Prövning av anbud”, anges att en förutsättning för att anbudsgivarens anbud ska kunna utvärderas är att samtliga skall-krav är uppfyllda.

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

Under punkt 3.7.5, "Utökad kontroll", anges bl.a. att om minsta oklarhet i frågan om krav som ställts på produkter eller bruttoprislistan uppkommer, förbehåller sig VHS rätten att kräva att anbudsgivaren kompletterar sitt anbud med försäljningsstatistik över effektuerade beställningar av aktuell produkt.

Under avsnitt 4, "Typprodukter", anges bl.a. följande. Beskrivningar på produkterna i denna punkt utgör minimikrav på de typprodukter som ska redovisas i anbudsgivarens anbud. Dessa är till för denna ramavtalsupphandlings prisutvärdering. Kraven på produkter som avropas på avtalet fastställs vid varje avropstillfälle.

I punkt 4.1.3 anges att digital videokamera – 3CCD ska offereras.

I punkt 4.1.7, "Data- och videoprojektor", anges som skall-krav bl.a.

- Ljusstyrka: Minst 3000 ANSI-lumen
- Ljud: Max 29 dB vid ljusstyrka enligt ovan
- Livslängd lampa: Minst 3 000 timmar

I punkt 4.1.11, "Aktiva högtalare", anges som skall-krav bl.a.

- Anslutningar: Line in, - 10 dB obalanserat, RCA Stereo

I punkt 4.1 "Utvärdering av anbud" i upphandlingspromemorian anges följande. Vid utvärdering av prisformuläret visade sig att en produkt (4.1.3 digital videokamera) placerats i fel produktområde (visuella produkter).

Produkten hör rätteligen till produktområde fotoprodukter. Detta är att se som ett uppenbart skrivfel vilket har föranlett att VHS rättat felet genom att i utvärderingen flytta produkten till korrekt produktområde. Denna rättelse har inte påverkat resultatet av prisutvärderingen.

I VHS skrivelse "Förtydligande av krav på typprodukter" från den 22 september 2009 anges som förtydligande på frågan om det med 3CCD avses 3 sensor-teknik, att kravet kan uppfyllas med 3CCD alternativt tre bildsensorer.

I produktblad för Canon HG21 anges att videokameran är av CMOS-typ.

I produktblad för videokameran Samsung H100 anges att sensortypen är CMOS.

I produktblad för BenQ SP840 anges att data- och videoprojektorn har en ljudnivå på 29 dB vid en ljusstyrka om 3200 ANSI-lumen. Lampans livslängd är 3 000 timmar.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

I 1 kap. 9 § LOU anges följande. Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principen om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

9 kap. 8 § första stycket LOU har följande lydelse. En upphandlande myndighet får tillåta att en anbudssökande eller anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet.

I 16 kap. 2 § första stycket LOU är följande föreskrivet. 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.

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att upphandlande myndigheter enligt 1 kap. 9 § LOU ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet och förutsebart sätt. Detta innebär att en upphandlande myndighet inte får anta ett anbud som inte uppfyller kraven enligt förfrågningsunderlaget och inte heller göra prövningen mot andra kriterier än dem som funnits med i förfrågningsunderlaget. Däremot gör de skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet att även förfrågningsunderlag och

utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp LOU och gemenskapsrätten inte träds för när (jfr. RÅ 2002 ref. 50). Det finns inte några principiella hinder mot att myndigheten uppställer krav på att en produkt ska ha vissa tekniska minimispecifikationer. Alla krav måste emellertid vara förenliga med de gemenskapsrättsliga principerna. Ett anbud som inte uppfyller samtliga skall-krav får inte antas, eftersom detta skulle strida mot principen om likabehandling av anbudsgivare (jfr. t.ex. mål C-243/89, kommissionen mot Danmark).

Fråga om VHS har agerat i strid med transparensprincipen

Transparensprincipen, dvs. kravet att upphandlingar ska genomföras på ett öppet och förutsebart sätt, innebär bl.a. att förfrågningsunderlaget ska vara klart och tydligt och innehålla samtliga krav på anbudsgivare och det som ska upphandlas. Vidare innebär principen att förutsättningarna för upphandlingen inte får ändras under upphandlingens gång och att de uppställda kraven inte får frångås.

Vad gäller frågan om VHS genom rättelsen att i prismatrisen flytta typprodukten "digital videokamera" från området "visuella produkter" till "fotoprodukter" har brutit mot transparensprincipen konstaterar förvaltningsrätten följande. Av förfrågningsunderlaget punkten 3.3.1 framgår att videokameran ingår i området fotoprodukter. Det måste för potentiella anbudsgivare vid tidpunkten för förfrågningsunderlagets utsändande ha stått klart att produkten ingick i detta område. Förvaltningsrätten finner därmed att placeringen av typprodukten inom fel område i prismatrisen är att betrakta som en felskrivning, som VHS därmed har haft fog för att rätta. Av utredningen i målet har vidare inte framkommit annat än att Bolaget har behandlats och bedömts på samma sätt som andra anbudsgivare och i överensstämmelse med den i

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

förfrågningsunderlaget angivna utvärderingsmetoden. Resultatet av utvärderingen i form av anbudsgivarnas rangordning har enligt uppgift från VHS inte påverkats av förfarandet. Bolaget har inte heller visat att så är fallet. Det som Bolaget anfört i denna del visar därmed inte att Bolaget lidit eller kunnat komma att lida skada genom VHS förfarande (jfr t.ex. Kammarrättens i Göteborg dom den 5 juni 2007 i mål nr 641-07). Det finns således på denna grund inte skäl för ingripande enligt 16 kap. 2 § LOU.

Fråga om VHS har agerat i strid med likabehandlingsprincipen

Utökad kontroll

Kammarrätten i Göteborg har i mål nr 4904-09 prövat frågan om en upphandlande myndighets utredningsskyldighet i fall då skall-kraven och anbudshandlingarna inte i sig ger upphov till att ifrågasätta uppfyllandet av skall-krav. Kammarrätten fann att i vare sig LOU, förarbeten eller rättspraxis finns stöd för att den upphandlande myndigheten är skyldig att kontrollera att lämnade uppgifter i sig är riktiga när omständigheterna i det enskilda fallet inte ger anledning att ifrågasätta riktigheten. Denna skyldighet kan normalt sett inte sträcka sig längre än att en jämförelse ska göras mellan uppgifterna i anbudet och de krav som angetts i förfrågningsunderlaget. Någon skyldighet att också kontrollera att lämnade uppgifter i sig är riktiga kan således inte anses föreligga om det inte finns anledning att ifrågasätta uppgifterna.

Förvaltningsrätten konstaterar att det av förfrågningsunderlaget inte kan utläsas någon skyldighet för VHS att kräva kompletteringar eller förtydliganden av anbud. Inte heller följer någon sådan skyldighet generellt av bestämmelserna i LOU. Förvaltningsrätten finner mot bakgrund av vad som har framkommit i målet inte anledning att ifrågasätta att VHS har utfört kontroll av de uppgifter som anbudsgivarna har lämnat när omständigheterna i det enskilda fallet har gett anledning att ifrågasätta

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

riktigheten i uppgifterna, men tagit anbudsgivarnas uppgifter för goda i de fall ingen anledning att ifrågasätta dem har förelegat. Vad Bolaget har anfört rörande VHS kontroll av uppgifter och bristande likabehandling av anbudsgivare ska således lämnas utan hänseende.

AV Syds och STV:s offererade produkt BenQ SP840

Förvaltningsrätten finner i likhet med VHS att den av AV Syd offererade produkten är BenQ SP840 och att SB840 är att anse som en uppenbar felskrivning. Det är numera ostridigt att produkten är tillgänglig och också upplagd på BenQ:s nordiska hemsida som tillgänglig med tillhörande produktbeskrivning. Bolaget har anfört att produkten inte uppfyller skallkravet avseende livslängd på lampa samt maximal ljudnivå. Enligt produktblad som Bolaget lämnade in i samband med begäran om omprövning har BenQ SP840 en ljudnivå på 29 dB vid en ljusstyrka om 3200 ANSI-lumen. Lampans livslängd är 3 000 timmar. BenQ SP840 uppfyller därför skallkravet. Skäl till rättelse på denna grund saknas därför.

ITM:s offererade typprodukt aktiv högtalare – Basic 200

VHS har ställt som minimikrav att typprodukten aktiv högtalare ska ha anslutningar Line in, - 10 dB och RCA stereo. Det är ostridigt att den av ITM offererade produkten inte har sådana anslutningar. ITM uppger i e-postmeddelande den 29 oktober 2009 att RCA-adapter ingår i ITM:s offererade produkt. Detta innebär enligt VHS att skallkravet är uppfyllt.

Skallkravet i punkt 4.1.11 kan enligt förvaltningsrättens bedömning tolkas på två sätt. Antingen ska begärd anslutning utgöra en integrerad del av den offererade typprodukten eller så kan kravet tillgodoses genom att adapter får användas. Mot bakgrund av att de uppställda kraven i förfrågningsunderlaget är tekniskt detaljerade minimikrav måste utrymmet för en tolkning om andra tekniska lösningar kan anses uppfylla skallkravet vara

tämligen begränsat. Såsom det nu aktuella skall-kravet är utformat måste det tolkas som ett tekniskt krav på själva högtalaren. Även om en adapter skulle medföra att den tekniska funktionen blir likvärdig kan det inte av förfrågningsunderlaget utläsas att användandet en fristående teknisk lösning i form av adapter är tillräckligt för att skall-kravet ska anses vara uppfyllt. Den offererade produkten Basic 200 kan därför inte anses uppfylla ställt skall-krav. Anbudet från ITM skulle därför rätteligen ha uteslutits eftersom det inte uppfyller alla uppställda skall-krav.

DAV:s offererade produkt Vivitek D956

Enligt likabehandlingsprincipen får den upphandlande myndigheten inte efterge eller bortse från sådana skall-krav som uppställts i förfrågningsunderlaget. Detta gäller även om uppgifter blivit kända först i samband med överprövningsprocessen (jfr. Kammarrättens i Göteborg dom i mål nr 4904-09). Det är enligt vad som framkommit under kommunikering i förvaltningsrätten numera ostridigt att produkten Vivitek D956, offererad av DAV, inte finns på marknaden. DAV:s anbud kan därför inte anses uppfylla alla skall-krav och ska därmed förkastas.

OM:s och TDC:s offererade typprodukter Canon HF200 och Samsung HMX-H100P

Av utredningen i målet framgår att de två offererade videokamerorna Canon HF200 och Samsung HMX-H100P använder sig av CMOS-teknik. I förtydligande har VHS uppgett att lösningar med såväl tre separata bildsensorer som tre sensorer på ett och samma chip har godtagits.

I tillägg från Canon från november 2009, inlämnat av VHS i samband med yttrande den 2 december 2009, anges bl.a. följande. 3CCD är ett sätt att filtrera och separera rött, grönt och blått (RGB) till tre separata sensorer. Canons CMOS-teknik bygger på samma sak, fast man separerar RGB med ett färgfilter på CMOS-sensorn så att dedikerade pixlar får just den

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM
Allmänna avdelningen

DOM

färgkanal som den ska i RGB-färgerna. 3 CCD är inte bättre, det är lägre upplöst. Varje CCD-sensor är på 520k pixels x 3= 1 560 pixels. CMOS däremot levererar full HD 1 920 x 1 080 på en sensor vilket betyder 2 074k pixels.

Enligt VHS tjänsteanteckning den 4 november 2009 har More Sales Sweden, partner till Samsung, verifierat att Samsung HMX-H100P har tre integrerade bildsensorer med en sensor för varje färg (tre separata RGB-filter) så man kan separera rött, grönt och blått.

Canon har i e-post den 29 oktober 2009 bekräftat att Canon HF200 har tre integrerade bildsensorer.

Förvaltningsrätten betvivlar inte CMOS-teknikens kvaliteter. Såsom skallkravet är uppställt är emellertid kravet på tre bildsensorer ovillkorligt. Frågan förvaltningsrätten har att ta ställning till är därför hur många bildsensorer CMOS-tekniken kan anses använda sig av.

VHS har tolkat de bekräftelser som erhållits från More Sales Sweden och Canon som att de offererade kamerorna innehåller tre bildsensorer. Enligt förvaltningsrättens bedömning får emellertid skrivelsen från Canon tolkas som att CMOS-tekniken använder en bildsensor. Ett RGB-filter kan inte sägas motsvara tre bildsensorer. En annan tolkning skulle innebära att skallkravet skulle framstå som så otydligt att det stred mot transparensprincipen. Av produktblad för de aktuella kamerorna framgår att de är av CMOS-teknik, inte 3CMOS-teknik. Mot bakgrund av detta finner förvaltningsrätten det visat att VHS har godtagit anbud som offererat videokameror med endast en bildsensor. Eftersom anbuden inte uppfyller samtliga skallkrav har VHS därigenom agerat i strid med likabehandlingsprincipen. Anbuden från TDC och OM ska därför förkastas.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att VHS genom att inte förkasta anbudet från ITM, DAV, OM och TDC har agerat i strid med likabehandlingsprincipen och LOU. Bolaget som i utvärderingen har hamnat på elfte plats i utvärderingen har därmed lidit skada. Upphandlingen ska därför rättas på så sätt att anbudet från ITM, DAV, OM och TDC utesluts från utvärderingsfasen. I övrigt finner förvaltningsrätten inte anledning att förordna om rättelse eller att upphandlingen ska göras om.

Förvaltningsrätten meddelar upplysningsvis att förvaltningsrätten genom dom denna dag har avgjort mål nr 17277-10, 17280-10, 17293-10, 17303-10 och 17319-10 avseende samma upphandling. Förvaltningsrätten har i mål nr 17277-10 förordnat att upphandlingen inte får avslutas förrän rättelse skett på så sätt att anbudet från Impact Europé AB, ITM Meeting Solutions AB och Videokonferensbolaget i Sverige AB utesluts från utvärderingsfasen.

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



Zandra Milton

Länsrättsfiskal

Handläggare har varit förvaltningsrättsnotarien Magnus Eriksson.

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.

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.