



FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I UPPSALA

DOM  
2010-03-11  
Meddelad i  
Uppsala

Mål nr  
1003-10 E  
Enhet 1

**SÖKANDE**

Ventelo Sverige AB, 556629-0549

**Ombud:**

Advokaten Sofia Mårtensson  
Advokatfirman Lindahl KB  
Box 1065  
101 39 Stockholm

**MOTPART**

Tierps kommun  
815 80 Tierp

**ÖVERPRÖVAD UPPHANDLING**

Tierps kommuns upphandling avseende Avropsförfrågan Operatörstjänster,  
referensnummer 2009/48

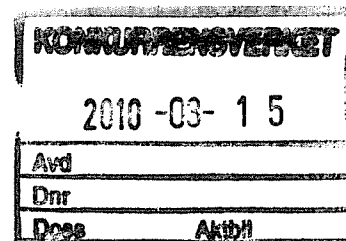
**SAKEN**

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

**DOMSLUT**

Förvaltningsrätten bifaller begäran om överprövning och förordnar att  
upphandlingen ska göras om.

Länsrättens i Uppsala län interimistiska beslut den 23 december 2009 upp-  
hör härmed att gälla.



### INFORMATION

Länsrätten i Uppsala län har den 15 februari 2010 övergått till Förvaltningsrätten i Uppsala, vilket innebär att länsrättens mål nr 2857-09 nu handläggs som förvaltningsrättens mål nr 1003-10.

### BAKGRUND

Kammarkollegiet har tidigare genomfört en upphandling avseende data-kommunikation, nätverk och telefoni. Ventelo Sverige AB (bolaget) var ett av de anbudsgivare som Kammarkollegiet tecknade avtal med, Ramavtal för Fasta och mobila operatörstjänster samt transmissionstjänster, Dnr 93-25-09, Ramavtal 6962/09 (ramavtalet). Avrop från ramavtalet ska alltid ske genom en förnyad konkurrensutsättning (p. 8.2, ramavtalet). Kommunen är en av de upphandlande myndigheter som har rätt att avropa från ramavtalet.

**Tierps kommun** (kommunen) har genomfört en förnyad konkurrensutsättning/upphandling avseende anskaffning av operatörstjänster, referensnummer 2009/48. I bilaga 2 till avropsförfråga, Förutsättningar för uppdraget, anges följande i punkten 1.8 Mobil anknytning.

För att öka allmänhetens tillgänglighet till personal med mobilt arbetssätt samt för att sänka kommunens kostnader för mobiltelefoni ska personal som idag huvudsakligen använder sig av en fristående mobiltelefon nu ha fullständig integration till den kommunala växeln med mobil anknytning.

Dessa anknytningar ska ha samma grundläggande funktionalitet som en fast anknytning.

---

Två olika nivåer av mobil anknytning ska erbjudas, Standard och en Enklare version ("Light"):

Inkommande A-nummer

- Standard: Skall visas

- Light: Bör visas

Ringa via internt kortnummer

- Standard: Skall kunna göras

- Light: Skall kunna göras

Kommunen har i Utvärderingsrapport med tilldelningsbeslut den 7 december 2009 beslutat att tilldela Tele2 Sverige AB kontrakt enligt avropsförfrågan då Tele2 Sverige AB har det lägsta priset. Av beslutet framgår att bolaget inte har uppfyllt förutsättningarna för vald teknisk lösning då bolaget inte kan erbjuda både MEX och MEX Light inom ramen för offererad lösning. I bilaga 1 framgår bl.a. följande. Två olika MEX-tjänster ska erbjudas, MEX och MEX Light. Bolaget har i svarsmallen angivit att detta uppfylls. Vid en närmare granskning av bolagets dokument "MEX" framgår att MEX Light inte erbjuds i Ventelo MVNO-plattformen, vilket är den plattform som avropssvaret avser. Detta förhållande är styrkt av bolaget via e-post. Då bolaget inte erbjuder MEX Light uppfylls inte förutsättningarna för uppdraget.

Länsrätten har den 23 december 2009 förordnat att den ifrågavarande upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

#### YRKANDEN M.M.

**Bolaget** begär överprövning och yrkar i första hand att förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen får avslutas först sedan utvärderingen har gjorts om, varvid bolagets anbud ska utvärderas och bolaget ska tilldelas kontrakt. Bolaget yrkar i andra hand att förvaltningsrätten beslutar att upphandlingen ska avbrytas och göras om. Som stöd för sin talan anför bolaget bl.a. följande. MEX står för "Mobile EXTension", på svenska "mobil anknytning". MEX utgör en tjänst där man kan använda mobiltelefonen på samma sätt som man kan använda en analog eller fast telefon kopplad till en företagsväxel. MEX innebär alltså att anknytningen är fullt integrerad med växeln. För abonnenten innebär detta bl.a. att man kan använda kortnummer, lägga in hänvisningar och att uppringt nummer (A-nummer) visas i displayen. I Kammarkollegiets upphandling angavs som krav att leverantören ska erbjuda integration mot beställarens ägda abonnentväxlar eller annan fast telefoni för att erhålla mobil anknytning. Bolaget har erbjudit

MEX i Kammarkollegiets upphandling och Kammarkollegiet har kvalificerat bolaget och tecknat avtal med bolaget. Bolaget har vid nu aktuellt avrop erbjudit MEX i form av en tjänst som omfattar visning av inkommande A-nummer samt möjlighet att ringa internt via kortnummer. I utvärderingsrapporten anges att bolaget inte erbjuder MEX Light och därmed inte uppfyller förutsättningarna för uppdraget. Vad MEX Light är eller ska innefatta anges inte av kommunen i förfrågningsunderlaget. Begreppet är heller inte vedertaget i branschen. Det enda som kan förstås rent språkligt är att tjänsten MEX Light bör sakna något som MEX Standard har. Vad detta något är definieras dock inte. Att utesluta bolaget från anbudsgivning på grund av att bolaget inte tillhandahåller en till innehåll icke definierad tjänst strider mot LOU och den gemenskapsrättsliga principen om transparens. Bolaget erbjuder den tjänst som har efterfrågats av Kammarkollegiet och bolaget uppfyller vidare de skall- och bör-krav som kommunen har uppställt avseende tjänsten/ tjänsterna. Någon möjlighet att utesluta bolaget föreligger således inte. Såvitt bolaget har förstått vid efterkommande kontakter med kommunen har kommunen diskvalificerat bolaget då bolaget inte kan tillhandahålla en tjänst innefattande vidarekoppling av samtal varvid kortnummer kan användas. Det är således detta som kommunen, såvitt bolaget nu förstår, har avsett med MEX Light. Att det är detta som efterfrågas framgår dock inte av kommunens förfrågningsunderlag.

Bolaget hade inte någon anledning att ställa några frågor under anbudstiden då förfrågningsunderlaget framstod som klart och tydligt. Först när bolaget tog del av tilldelningsbeslutet och utvärderingsprotokollet kunde bolaget förstå att kommunen önskar en helt annan lösning än den som har angetts i Kammarkollegiets ramavtalsupphandling och kommunens förfrågningsunderlag. Olika leverantörer ger begreppet MEX Light olika innebörd. Flera leverantörer har en tjänst benämnd MEX Light eller liknande men tjänstens innehåll skiljer sig åt från leverantör till leverantör. Då kommunen efterfrågar ”mobil anknytning enkel” kan därför inte förstås

något annat än just de krav avseende tjänsten som kommunen har angett i förfrågningsunderlaget, särskilt då tjänsten inte ingår i Kammarkollegiets ramavtal. Några andra krav avseende MEX Light än att tjänsten ska ha fullständig integration till den kommunala växeln, ha samma grundläggande funktionalitet som fast anknötning, kunna ringa internt via kortnummer samt bör kunna visa A-nummer framgår inte av kommunens förfrågningsunderlag. Bolagets anbud uppfyller genom erbjudandet av MEX Standard samtliga krav som kommunen har uppställt avseende MEX Light.

Den tjänst som bolaget kan erbjuda i plattformen SP "Ventelos MEX Light" kan inte integreras fullständigt i beställarens abonentväxel. Bolagets alternativ avseende MEX Light kunde således inte erbjudas i kommunens upphandling. Detsamma gäller dock den anbudsgivare som kommunen har valt att tilldela kontraktet i upphandlingen, det vill säga Tele2. Tele2:s tjänst MEX Light uppfyller inte kommunens krav på fullständig integration till den kommunala växeln och dess anbud skulle därmed ha förkastats. Tele2:s tjänst utgör en vidarekoppling av samtal varvid kortnummer kan användas. Denna tjänst har inte efterfrågats av Kammarkollegiet och inte heller av kommunen. Den "avskalade" tjänst som kommunen enligt tilldelningsbeslutet efterfrågar utgör något helt annat än den MEX-tjänst som har efterfrågats och som det ställs krav på i Kammarkollegiets upphandling. Att plocka bort vissa krav och funktioner i förhållande till vad Kammarkollegiet har efterfrågat låter sig inte göras. Den tjänst som kommunen efterfrågar kan helt enkelt inte avropas från Kammarkollegiets ramavtal då den avser något väsentligen annorlunda än de tjänster som omfattas av ramavtalet.

Tjänster som inte omfattas av den ursprungliga ramavtalsupphandlingen kan inte avropas. Av ramavtalet med Kammarkollegiet framgår att förändringar och tillägg av funktioner/produkter/tjänster enbart får ske efter godkännande av Kammarkollegiet. Det ska härvid noteras att MEX Light som

kommunen efterfrågar inte innebär en enklare variant av MEX Standard vilken samtliga anbudsgivare lätt kan tillhandahålla. En sådan tjänst skulle för bolagets del behöva utvecklas särskilt för kommunen till kostnader överstigande avropets kontraktvärde.

Av 5 kap. 7 § LOU följer att villkoren i ramavtalet inte kan omförhandlas och att ställda krav inte kan bytas ut. Med hänvisning till vad som framgår av prop. 2006/07:128 s. 162 och 338, föreligger inte något utrymme för att vid en förnyad konkurrensutsättning ställa nya krav eller anskaffa något som inte omfattas av en ursprunglig upphandling. I det här fallet skulle kravet på MEX Light, så som det förstås av kommunen, därutöver innebära ett avrop avseende något väsentligen annorlunda än det Kammarkollegiets ramavtal omfattar. En diskvalificering av bolaget innebär alltså att kommunen ändrar kraven i förhållande till den ursprungliga upphandlingen på ett otillåtet sätt, varvid materiella och högst väsentliga ändringar av villkoren genomförs. En ny prövning och utvärdering av anbuden måste därmed genomföras varvid krav på MEX Light inte får beaktas.

Bolagets uppfattning är att kraven avseende MEX Light är tydliga och att bolaget uppfyller dessa. För det fall förvaltningsrätten skulle finna att det inte kan anses stå klart att bolagets anbud uppfyller ställda krav menar bolaget att förfrågningsunderlaget strider mot den gemenskapsrättsliga principen om transparens då det under sådana omständigheter inte har varit möjligt för bolaget att förstå hur det aktuella kravet skulle tolkas. För det fall bolagets anbud inte kvalificeras i upphandlingen är det således bolagets uppfattning att förfrågningsunderlaget inte har formulerats på ett sådant sätt att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla anbudsgivare har kunnat tolka förfrågningsunderlaget på samma sätt. Det av kommunen utformade och tillämpade förfrågningsunderlaget står därför under dessa omständigheter i strid med 1 kap. 9 § LOU och de däri innefattande principerna om likabehandling, förutsebarhet och transparens.

Kommunen bestrider bifall till bolagets ansökan. Som stöd för sin talan anför kommunen bl.a. följande. Kommunen har i högsta grad beaktat alla de grundläggande EG-rättsliga principerna. I punkt 1.8 i kommunens avropsförfrågan "Förutsättningar för uppdraget" beskrivs i konkurrensneutrala termer vad mobil anknytning ("MEX Light") är och vad tjänsten innefattar. Under anbudstiden fanns sedvanlig möjlighet att ställa frågor angående avropsförfrågan. Ingen fråga inkom från bolaget, varken rörande begreppet "mobil anknytning enkel" eller "MEX Light" (bolagets benämning) och heller inte avseende avropsförfrågan i övrigt. Av de frågor som ställdes av övriga ramavtalsleverantörer rörde ingen begreppet "mobil anknytning enkel".

Påståendet att produkten mobil anknytning enkel inte omfattas av Kammarkollegiets upphandling och därmed inte heller är möjlig att avropa är felaktigt. Produkten som sådan har efterfrågats i Kammarkollegiets förfrågningsunderlag F203 och kan tillhandahållas av alla ramavtalsleverantörer som uppfyller följande skall-krav i Kammarkollegiets förfrågningsunderlag: p. 4.1.1.3. "Abonnemang för mobil anknytning i abonentväxel", p. 4.1.3.1. "Gemensam nummerplan med kortnummer", p. 4.1.4.1 "Basfunktioner – nummerpresentation". De tjänster/funktioner som efterfrågas i kommunens aktuella avropsförfrågan innebär alltså inte att några nya skall-krav har tillkommit jämfört med Kammarkollegiets ramavtalsupphandling. Att produkten ingår i de aktuella ramavtalen framgår dessutom också av bolagets avropssvar.

---

Praxis vad gäller ramavtal är att de produkter/tjänster som explicit efterfrågas i ett förfrågningsunderlag för ett visst område utgör en icke uttömmande lista över produkter/tjänster som sedermera kommer att ingå i ramavtalet. De produkter/tjänster som explicit efterfrågas utgör de som anbudsgivaren ska kunna offerera för att uppfylla kraven. Utöver detta tillkommer anbudsgivarens övriga utbud av produkter/tjänster inom aktuellt område

vilka av naturliga skäl kommer att variera mellan olika ramavtalsleverantörer. Det är inte möjligt att i ett förfrågningsunderlag explicit efterfråga alla produkter som kan sägas ingå inom aktuellt område. Tjänsten mobil anknytning enkel finns prissatt hos samtliga aktuella ramavtalsleverantörer. Skälet till att tjänsten finns i leverantörernas utbud är att den efterfrågas av många avropsberättigade parter, däribland kommunen. Skälet till detta är i sin tur att tjänsten är väsentligt billigare än mobil anknytning standard.

Att kommunen har efterfrågat någon annan tjänst än den som har beskrivits i avropsförfrågan är felaktigt. Det framgår inte hur bolaget har kommit fram till denna slutsats. Den tjänst som kommunen har efterfrågat, mobil anknytning enkel, är den tjänst som samtliga ramavtalsleverantörer har svarat med i sina respektive avropssvar och där alla utom bolaget har kunnat erbjuda tjänsten. Kommunen vill framhäva det motsägelsefulla i att bolaget självt i sitt avropssvar säger sig kunna erbjuda just den aktuella tjänsten inom ramen för sitt ramavtal, dock inte via den plattform som bolagets avropssvar grundar sig på. Bolaget motsäger således sin egen tes om att tjänsten inte skulle ingå i de aktuella ramavtalen.

Undersökning som kommunen har företagit visar att produkten mobil anknytning enkel eller MEX Light som bolaget självt har kallat den kan erbjudas av samtliga sex ramavtalsleverantörer vars ramavtal omfattar mobil telefoni. Dock benämns produkten inte alltid MEX Light vilket har varit skälet till att kommunen har valt den mer konkurrensneutrala termen mobil anknytning enkel.

---

Det är anmärkningsvärt att bolaget anser sig behöva utveckla den aktuella tjänsten särskilt för kommunen då bolaget, vilket framgår av dess avropssvar, bevisligen har uppfattat vad mobil anknytning enkel avser då det liksom övriga aktuella ramavtalsleverantörer har refererat till sin MEX Light-tjänst. Bolaget har försatt sig i en situation där det inte kan uppfylla kun-



dernas krav på både MEX och MEX Light i samma plattform. Övriga ramavtalsleverantörer erbjuder dessa i samma plattform.

Bolaget har inte något eget nät utan är en virtuell operatör (VMNO) i Tele2:s nät samt tjänsteleverantör (Service Provider) i Telias nät vilket framgår av bolagets avropssvar. Då både Telia och Tele2 kan tillhandahålla tjänsterna MEX standard såväl som enklare (MEX Light) emedan bolaget, i sitt avropssvar, säger sig kunna göra detta endast via en av dessa nätleverantörer finns uppenbarligen någon för kommunen okänd begränsning i bolagets tjänsteutbud. Icke desto mindre har bolaget i sitt avropssvar och vid inhämtande av förtydligande avseende detta uppgett att det har valt att grunda sitt avropssvar på den del av sitt tjänsteutbud som grundar sig på Tele2:s nät och där det alltså, enligt sitt avropssvar, inte kan tillhandahålla tjänsten mobil anknytning enkel.

Bolaget uppgav i sitt avropssvar till kommunen i svarsmallen att det uppfyller kravet på mobil anknytning enkel. I den del av bolagets avropssvar där bolagets MEX- respektive MEX Light-tjänster beskrivs i detalj fann kommunen dock att tjänsten MEX Light enbart var tillgänglig i SP-plattformen. Då kommunen fann att bolaget hade lämnat oriktiga/motstridiga uppgifter valde kommunen att be bolaget att bekräfta/förtydliga uppgifterna. Bolaget bekräftade att det inte uppfyllde kravet på MEX Light för den plattform (MVNO) på vilken det hade baserat sitt avropssvar.

---

Bolaget har angett att Tele2:s anbud borde ha förkastats. Bolaget har felaktigt gjort gällande att kommunen uppställt krav på att tjänsten mobil anknytning enkel/MEX Light ”ska ha fullständig integration med den kommunala växeln”. Något sådant krav har aldrig ställts i kommunens avropsförfrågan. Någon ”avskalad” MEX tjänst har inte efterfrågats av kommunen.

## SKÄL

### Tillämpliga bestämmelser

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.

Av 16 kap. 1 § första stycket LOU framgår att en leverantör som anser sig ha lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § får 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 5 kap. 7 § LOU framgår att om ramavtal ingåtts med flera leverantörer enligt 5 § och om inte alla villkor är angivna i ramavtalet, ska parterna inbjudas att på nytt lämna anbud i enlighet med de villkor som anges i ramavtalet. Dessa villkor får om det är nödvändigt preciseras och vid behov kompletteras med andra villkor som angetts i förfrågningsunderlaget till ramavtalet.

Av 5 kap. 2 § LOU framgår att vid tilldelning av kontrakt som grundar sig på ett ramavtal får parterna inte väsentligt avvika från villkoren i ramavtalet.

### Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten har att ta ställning till huruvida kommunen vid det aktuella avropet från Kammarkollegiets ramavtal har brutit mot någon bestämmelse eller princip i LOU.

---

Kommunen har i Utvärderingsrapport med tilldelningsbeslut den 7 december 2009 angett att bolaget inte uppfyller förutsättningarna för uppdraget då bolaget inte erbjuder MEX Light. Bolaget har bl.a. gjort gällande att förutsättningarna för tjänsten MEX Light inte närmare definieras i kommunens avropsförfrågan varför förfarandet strider mot principen om transparens. Kommunen har bl.a. gjort gällande att den efterfrågade tjänsten, mobil anknypning enkel/MEX Light, beskrivs i p 1.8 i kommunens avrops-

förfrågan samt att tjänsten har efterfrågats i Kammarkollegiets förfrågningsunderlag F203 och kan tillhandahållas av alla ramavtalsleverantörer som uppfyller skall-kraven i förfrågningsunderlaget p. 4.1.1.3. "Abonnemang för mobil anknytning i abonnentväxel", p. 4.1.3.1. "Gemensam nummerplan med kortnummer" och p. 4.1.4.1 "Basfunktioner – nummerpresentation".

En av de grundläggande principerna för offentlig upphandling är principen om transparens. Av denna princip följer att en upphandling ska kännetecknas av förutsebarhet och öppenhet. För att en potentiell leverantör ska kunna lämna ett konkurrenskraftigt anbud måste leverantören få tillräcklig information om vad som krävs för att kunna tilldelas kontrakt. Detta förutsätter att det finns ett klart och tydligt förfrågningsunderlag/ avropsförfrågan som ger vägledning om vad den upphandlande enheten tillmäter betydelse vid upphandlingen/avropet (se RÅ 2002 ref. 50).

I målet har framkommit att "mobil anknytning enkel"/"MEX Light" inte är ett i branschen vedertaget begrepp. Förvaltningsrätten konstaterar att det i Kammarkollegiets förfrågningsunderlag inte heller återfinns någon tjänst som definieras som mobil anknytning enkel/MEX Light. Av kommunens avropsförfrågan framgår inte heller att tjänsten mobil anknytning enkel/MEX Light ska innefatta de funktioner som angetts som skall-krav i Kammarkollegiets förfrågningsunderlaget p. 4.1.1.3, p. 4.1.3.1. och p. 4.1.4.1.

---

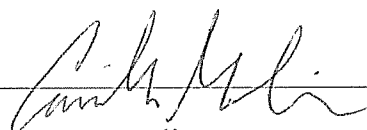
Av kommunens avropsförfrågan p. 1.8 framkommer att personal som använder sig av en fristående mobiltelefon nu ska ha fullständig integration till den kommunala växeln med mobil anknytning och att dessa anknytningar ska ha samma grundläggande funktionalitet som en fast anknytning. Vidare framkommer att två olika nivåer av mobil anknytning ska erbjudas, Standard och en Enklare version ("Light"). Inkommande A-nummer skall visas i nivå Standard och bör visas i nivå Light. Ringa via internt kort-

nummer skall kunna göras i nivå Standard och i nivå Light. I avropsförfrågan framgår därutöver inte närmare vad som avses med tjänsten mobil anknytning enkel/MEX Light. Avropsförfrågan kan uppfattas på så sätt att kommunen önskar att både nivå Standard och nivå Light – förutom vad som anges gällande inkommande A-nummer och ringa internt via kortnummer – ska ha fullständig integration till den kommunala växeln samt ha samma grundläggande funktionalitet som en fast anknytning. Kommunen har dock gjort gällande att det i avropsförfrågan aldrig har uppställts krav på att tjänsten mobil anknytning enkel/MEX Light ska ha fullständig integration med den kommunala växeln.

Mot bakgrund av det här anförda finner förvaltningsrätten att kommunens avropsförfrågan inte varit så klart och tydligt formulerad att anbudsgivarna kunnat avgöra vad kommunen skulle komma att tillmäta betydelse vid upphandlingen. Kommunens avropsförfrågan står således i strid med 1 kap. 9 § LOU och principen om transparens. Bolaget har härigenom lidit skada eller riskerat att lida skada i den mening som avses i 16 kap. 2 § LOU. Vad kommunen gjort gällande om att tjänsten kan erbjudas av samtliga ramavtalsleverantörer vars ramavtal omfattar mobiltelefoni föranleder ingen annan bedömning. Den angivna bristen är inte möjlig att åtgärda genom rättelse. Upphandlingen ska därför göras om. Begäran om överprövning ska således bifallas.

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

---



Camilla Molina

förvaltningsrättsfiskal

LIÅ