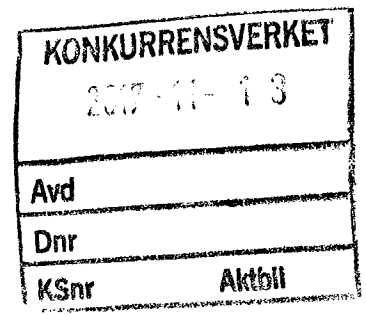




**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I VÄXJÖ**

DOM
2017-11-09
Meddelad i Växjö

Mål nr
2110-17



SÖKANDE

OpenSolution Nordic AB, 556328-9577
Lindholmospiren 3A, plan 3
417 56 Göteborg

MOTPART

Region Kronoberg
Upphandlingsenheten
351 88 Växjö

SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, LUF

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår ansökan.

Dok.Id 163949

Postadress Box 42 351 03 Växjö	Besöksadress Kungsgatan 8	Telefon 0470-56 02 00 E-post: forvaltningsrattenivaxjo@dom.se www.forvaltningsrattenivaxjo.domstol.se	Telefax 0470-255 02	Expeditionstid måndag–fredag 08:00–16:00
---	-------------------------------------	--	-------------------------------	---

BAKGRUND

Region Kronoberg har genomfört en upphandling avseende betalkorts-terminaler till Länstrafiken Kronobergs bussar. Grunduppdraget avser hyra av betalkortsterminaler samt relaterade tjänster enligt kravspecifikation. Upphandlingen genomfördes som ett förenklat förfarande med ekonomiskt mest fördelaktigt anbud som tilldelningsgrund. Av tilldelningsbeslut den 23 maj 2017 framgår att kontraktet tilldelats Modul-System Sweden AB (Modul-System).

YRKANDEN M.M.

OpenSolution Nordic AB (OpenSolution) ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar att utvärderingen ska göras om på så sätt att det vinnande anbudet förkastas. OpenSolution anför i huvudsak följande. Den vinnande leverantören uppfyllde vid inlämnande av anbudet inte de obligatoriska krav som ställs i förfrågningsunderlaget på betalterminalen. Enligt punkten 2.2.3 i förfrågningsunderlaget ska betalkortsterminalen ha NFC-funktionalitet och kunna hantera kontaktlösa EMV-kort. Detta krav är inte uppfyllt, certifieringen är inte klar vid anbudets inlämnande. Det finns även ett krav på att betalsystemet ska vara komplett PCI- och EMV-certifierat. OpenSolution har inte fått klara dokument på att så gäller för denna lösning. Det finns inga bevis på att vinnande anbudsgivares system vid anbudets inlämnande är certifierat för kontantlös betalning, NFC. Detta gäller hantering av transaktioner, betalapplikation samt certifieringar för EMV-betalningar. Region Kronoberg har vid sin anbudsprövning brutit mot LUF då de tekniska kraven inte uppfylls av vinnande anbud och det kommer att innebära en kommersiell och ekonomisk skada för OpenSolution.

Region Kronoberg bestrider bifall till ansökan och anför bl.a. följande. Kravet på kontaktlös EMV behöver inte vara uppfyllt vid anbudsgivandet.

Betalningsterminalen ska dock vara förberedd för och kunna klara en certifiering för kontaktlös EMV. Antaget anbud uppfyller kravet avseende kontaktlös EMV, vilket framgår av beskrivning i bilagan "Anbud betalkorts-terminaler Region Kronoberg". Vidare anges i bilagan att terminalen har NFC-funktionalitet och att hanteringen av transaktionsdata är PCI-certifierad. Efter det att ansökan om överprövning gjorts har Region Kronoberg begärt in och tagit del av PCI-certifikat från den vinnande anbudsgivaren. OpenSolution har inte lidit skada eller riskerat att lida skada eftersom något fel inte föreligger i Modul-Systems anbud som kan medföra att anbudet ska förkastas.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Den 1 januari 2017 trädde lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna ikraft. I övergångsbestämmelserna anges dock att LUF fortfarande ska tillämpas på upphandlingar som har påbörjats före ikraftträdandet. Beslut om att inleda ett upphandlingsförfarande avseende betalkortsterminaler och tillkännagivande av detta skedde under år 2016. Sedan tilldelningsbeslut fattats i juni 2016 kom Region Kronoberg, efter ansökan om överprövning, att besluta om att avbryta upphandlingen och att på nytt utannonsera upphandlingen. Upphandlingen utannonserades ånyo i april 2017. Upphandlingen får alltså anses påbörjad under år 2016, varför LUF är tillämplig vid bedömningen av upphandlingen.

Enligt 1 kap. 24 § LUF ska upphandlande enheter 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 iaktas

Av 16 kap. 6 § LUF framgår att rätten ska besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts om den

upphandlande enheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 24 § LUF eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada.

I mål om överprövning enligt LUF gäller som huvudprincip att den part som gör gällande att en upphandling är felaktig på ett klart sätt ska ange på vilka omständigheter denne grundar sin talan och att domstolens prövning bör begränsas till de grunder som parten åberopar (RÅ 2009 ref. 69). Förvaltningsrätten har därmed att pröva om det på grundval av vad OpenSolution har anfört är visat att det finns skäl för ingripande mot upphandlingen till följd av att Region Kronoberg har brutit mot någon av de grundläggande principerna, eller någon annan bestämmelse, i LUF.

I förfrågningsunderlaget uppställs bl.a. följande krav under punkten 2.2.3.

2.2.3 Betalkortsterminaler

Betalkortsterminalen ska ha en fullständigt svensk certifiering för användning av svenska och utländska EMV-kort samt vara förberedd för och klara en certifiering för kontaktlös EMV. Utrustningar, programvaror och datakommunikation ska av kortinlösare/bank vara godkänd och certifierad för skydd av transaktionsdata. Hantering av transaktionsdata ska vara PCI-certifierad. Betalkortsterminalen ska vara certifierad enligt PCI-DSS samt uppfylla PCI PTS 3.x standard. Betalkortsterminalen samt all utrustning ska vara CE-märkta.

[...]

Av förfrågningsunderlaget framgår vidare att anbudsgivaren beträffande nu gällande kravspecifikation ska svara på frågan om kraven uppfylls samt att anbudsgivaren ska bifoga en beskrivning beträffande aktuell betalkortsterminal.

Kravet på certifiering för kontaktlös EMV får tolkas på så sätt som Region Kronoberg gjort gällande, dvs. att offererad betalkortsterminal vid lämnande av anbud inte behöver vara certifierad för kontaktlös EMV. Det är tillräckligt att betalkortsterminalen är förberedd för och kan klara en certifiering av kontaktlös EMV.

I målet har Region Kronoberg obesträtt lämnat uppgiften att det, på grund av fel i det elektroniska dokument som anbudsgivarna skulle besvara de frågor som ställdes i förfrågningsunderlaget, inte var möjligt att lämna ett jakande svar avseende respektive anbudsgivares uppfyllelse av aktuell kravspecifikation. Förvaltningsrätten noterar att Region Kronoberg funnit att bägge nu aktuella anbudsgivare alltjämt uppfyllt förevarande krav.

Av den beskrivning som lämnats av det vinnande anbudet framgår under punkten 1.1 bl.a. att den betalkortsterminal som offereras är utrustad med NFC-läsare vilket möjliggör framtida betalningar via kontaktlösa kort och att terminalen uppfyller branschens strängaste säkerhetskrav, inklusive PCI PTS 3.x PA-DSS. Därtill framgår av punkten 2 i bilagan att Modul-System är PCI-certifierade. Förevarande krav får i och med denna beskrivning anses uppfyllda av bolaget.

Mot bakgrund av vad som framkommit i målet finner förvaltningsrätten att OpenSolution inte förmått visa att det vinnande anbudet inte uppfyllt de krav som uppställts under punkten 2.2.3 i förfrågningsunderlaget. Det saknas således skäl att ingripa mot upphandlingen med anledning av bristande uppfyllelse av ska-krav. OpenSolution har genom det anförda inte heller visat att Region Kronoberg i övrigt handlat i strid med LUF. Ansökan ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (DV3109-1D-LOU)

Jenny Ulfsson
Förvaltningsrättsfiskal

Föredragande: Helene Larsson



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens avgörande ska skriva till Kammarrätten i Jönköping. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Adressen till förvaltningsrätten framgår av avgörandet.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av avgörandet. Om avgörandet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när det kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag som avgörandet meddelades. För offentlig part räknas tiden för överklagande alltid från den dag avgörandet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Prövningstillstånd i kammarrätten

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 avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Överklagandets innehåll

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person- eller organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Även adress och telefonnummer till arbetsplatsen ska anges, samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning.

Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

Om samtliga ovan nämnda person- eller adressuppgifter har lämnats tidigare i målet och fortfarande är aktuella behöver de inte uppges igen. Om någon uppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. uppgift om det avgörande som överklagas – förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för avgörandet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens avgörande som klaganden vill få till stånd,

5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Forts. nästa sida

Avtal före laga kraft i vissa mål

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens avgörande har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster,
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet,
- lagen (2016:1147) om upphandling av koncessioner,
- lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, eller
- lagen (2016:1146) om upphandling inom försörjningssektorerna

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 fyra förstnämnda lagarna och i 20 kapitlet i de två sistnämnda lagarna.

Ytterligare information

Behöver ni fler upplysningar om hur man överklagar kan ni vända er till förvaltningsrätten.