



**KLAGANDE**  
Region Gotland  
Socialnämnden  
621 81 Visby

**MOTPART**  
Everon Sverige AB, 559073-8992

Ombud: Advokat Walter Sköldstam och biträdande jurist Linnéa Larsson  
Annot Advokatbyrå AB  
G:a Rådstugugatan 30  
602 24 Norrköping

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**  
Förvaltningsrättens i Stockholm dom den 22 februari 2018  
i mål nr 28641-17, se bilaga A

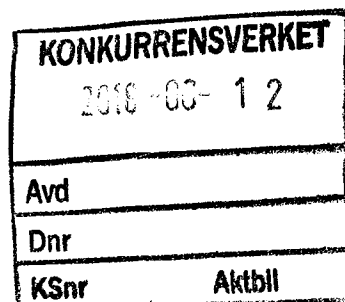
**SAKEN**  
Offentlig upphandling

---

**KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Kammarrätten bifaller överklagandet och avslår Everon Sverige AB:s ansökan om överprövning.

---



## BAKGRUND

Region Gotland, Socialnämnden, upphandlar ett ramavtal för avrop av köp, installation, service och support samt utbildning på trygghetssystem till särskilda boenden inom äldreomsorgen (Ramavtal Trygghetssystem SÄBO 17/54). Enligt tilldelningsbeslut den 30 november 2017 beslutade Region Gotland, Socialnämnden, att anta Viser AB som leverantör som lämnat det mest ekonomiskt fördelaktiga anbudet. Enligt upphandlingsprotokollet har samtliga sex anbud som inkommit uppfyllt samtliga kvalificeringskrav och gått vidare till utvärderingen. Fyra anbudsgivares anbud, däribland Everon Sverige AB:s anbud, ansågs inte uppfylla ett obligatoriskt krav att lämna in instruktioner och lathundar och gick inte vidare till utvärdering av de fyra utvärderingskriterierna.

Everon Sverige AB (Everon) ansökte om överprövning och yrkade att upphandlingen skulle göras om och anförde att förfrågningsunderlaget var så otydligt att fyra anbudsgivare missat att bifoga efterfrågade instruktioner samt att systemet Tendsign inte varnat anbudsgivarna om bristen. Bolaget anförde även att avtalstiden för serviceavtal på avropade installationer om minst tio år är otillåten och konkurrensbegränsande, samt att muntlig presentation inte får användas när det gäller väsentliga delar i en upphandling.

Förvaltningsrätten i Stockholm konstaterade att förfrågningsunderlaget var tillräckligt tydligt och att Everons anbud rätteligen uteslutits eftersom det inte uppfyllde kravet att lämna in instruktioner. Förvaltningsrätten ansåg däremot att såväl ramavtalet som avropsavtalen överskrider den maximalt tillåtna löptiden om fyra år varför ramavtalet kan komma att användas på ett sådant sätt att konkurrensen förhindras, begränsas eller snedvrids. Förvaltningsrätten beslutade därför att upphandlingen skulle göras om.

**YRKANDEN M.M.**

**Region Gotland, Socialnämnden**, yrkar att kammarrätten ska upphäva förvaltningsrättens dom och avslå Everons ansökan. Till stöd för talan anføres i huvudsak följande. Till grund för nu gällande LOU ligger upphandlingsdirektivet 2014/24/EU där det i skäl 62 bl.a. anges att det i synnerhet bör vara tillåtet att fastställa löptiden för avropsavtal som grundas på ett ramavtal med beaktande av faktorer såsom den tid som behövs för deras fullgörande, när underhåll av utrustning med en uppskattad ekonomisk livslängd på mer än fyra år ingår eller när det behövs omfattande utbildning av personal för att fullgöra kontraktet. En direktivkonform tolkning innebär att det är tillåtet att fastställa löptiden för avropsavtalen med beaktande av dessa omständigheter.

Ramavtalstiden i upphandlingen är fyra år. På ramavtalet avropad larmutrustning kan om den servas hålla tio år eller längre. Därför är det ekonomiskt att säkerställa tillgången till service under larmutrustningens bedömda livslängd. Att handla upp service senare än köpet av varan är inte lämpligt då det oavsett leverantör skulle kräva ett förfarande enligt 6 kap. 14 § LOU på grund av tekniska kompatibilitetsskäl, vilket sannolikt skulle vara ekonomiskt ofördelaktigt och definitivt inte säkerställa god konkurrens. Att skilja på köpet av varan och servicen skulle vara synnerligen opraktiskt och försvåra en god hushållning med offentliga medel. Det genererar dessutom mera rättvisande utfall om hela livscykelkostnaden beaktas i ett sammanhang i samma utvärdering som i denna upphandling. När ramavtalet löpt ut får ett nytt ramavtal för nya avrop av larm upphandlas. Syftet med regleringen med begränsade ramavtalstidslängder är således tillgodosett.

Everon har inte lämnat ett fullständigt anbud och kan inte anses lida skada genom att bolaget tidigare valt att avstå från att väcka talan redan när bolaget tagit del av förfrågningsunderlaget. Någon skada kan därefter inte anses ske genom att tilldelningsbeslutet följer förfrågnings-

underlaget. Denna spekulationsförlust är inte i sig en av rättsordningen erkänd skada utan Everon måste visa annan konkret skada (se HFD 2013 ref. 53). Det har Everon inte gjort.

**Everon** anser att överklagandet ska avslås och anför i huvudsak följande. Everon har utgått från att det är den nya LOU som är tillämplig. Region Gotlands uppfattning synes vara oklar, då det av förfrågningsunderlaget och tilldelningsbeslutet framgår att den äldre LOU tillämpats, vilket även förvaltningsrätten grundat sitt avgörande på. Denna otydlighet, sammantaget med övriga påtalade brister i transparens, visar att bolaget och övriga anbudsgivare fått missvisande förutsättningar. Klarhet om detta hade bidragit till att anbud kunde ha utformats annorlunda eller att ett annat fokus lagts på upphandlingen. Vad gäller frågan om otillåten ramavtalstid gör det ingen skillnad eftersom avtalstiderna är otillåtna enligt såväl den äldre som den nya LOU.

Everon vidhåller den i förvaltningsrätten förda talan. Utformningen av upphandlingen kring ”obligatoriska krav” för bifogande av handling (krav 4.8.2.4) har varit otydligt. Om förutsättningarna hade varit helt klara skulle bolaget ha kunnat utforma sitt anbud annorlunda och riskerar därmed alltså att lida skada. Den muntliga utvärderingen har knutit an till väsentliga delar av upphandlingen. Everon har först efter tilldelningsbeslutet förstått betydelsen av att felaktigt ha förespeglats att den äldre LOU var tillämplig, som inte har ett förbud mot att väsentlig del av upphandlingen sker genom muntlig kommunikation. Everon kunde då ha lagt större noggrannhet vid krav 4.8.2.4 och inte fokuserat anbudsarbetet på den muntliga utvärderingen och presentationen. Bolaget får i vart fall anses ha riskerat att lida skada på grund av detta. På dessa grunder finns det skäl att göra om upphandlingen.

Den mycket långa avtalstiden innebär en konkurrensbegränsning som Everon i vart fall riskerar att lida skada av. Ett avrop från ett ramavtal kan

aldrig löpa längre än den tid som ramavtalet löper på. Rättsläget är detsamma enligt 2004 och 2014 års direktiv och kommissionens tolkningsmeddelande om ramavtal från 2005 har alltså betydelse. En stor del av upphandlingens kontraktsvärde utgörs av service/funktionsavtalet. Under tiden för serviceavtalet går Everon potentiellt miste om att service/funktionsavtalet konkurreras ut. Det som har efterfrågats, offererats och utvärderats har gjorts i syfte att kunna införskaffa såväl installation av ett larmsystem som ett avtal som ger upprätthållande av funktionalitet och service. Detta utgör två skilda delar rent faktiskt och i praktiken ett försök att kringgå bestämmelserna om maximal ramavtalstid. I första hand innebär utformningen av upphandlingen en total ramavtalstid under hela den potentiella avtalstiden om hänsyn tas till möjlighet för avrop av service/funktionsåtaganden. Tiden överstiger därmed fyra år och är otillåten. I andra hand, om service/funktionsåtagandena enbart anses kopplade till avrop av grundåtaganden inom fyraårsintervallet, innebär det alltså en otillåten konkurrensbegränsande avtalstid.

## SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

### Tillämplig lag

Den 1 januari 2017 trädde lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU, i kraft och därigenom upphävdes den äldre lagen (2007:1091) om offentlig upphandling. Enligt övergångsbestämmelserna gäller den äldre lagen för sådan upphandling som har påbörjats före ikraftträdandet.

Av handlingarna i målet framgår att den aktuella upphandlingen annonserades den 27 september 2017. Det har inte framkommit att upphandlingen har påbörjats vid en tidigare tidpunkt. Kammarrätten konstaterar därför att LOU är tillämplig för upphandlingen.

Enligt 4 kap. 1 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

I 20 kap. 6 § LOU anges att om den upphandlande myndigheten brutit mot någon av de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

#### **Avtalstidernas längd**

Kammarrätten har inledningsvis att pröva om de i upphandlingsdokumenten angivna avtalstiderna för ramavtalet respektive avropsavtalen står i strid med de grundläggande principerna i 4 kap. 1 § eller någon annan bestämmelse i LOU.

Enligt 7 kap. 2 § LOU får ett ramavtal löpa under längre tid än fyra år endast om det finns särskilda skäl. Bestämmelsen motsvarar artikel 33.1 tredje stycket i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG (direktivet) där det anges att ett ramavtal inte får löpa längre än fyra år, utom i undantagsfall som vederbörligen motiverats, särskilt genom föremålet för ramavtalet.

I första stycket i punkten 1.1.3 i upphandlingsdokumenten anges att avtalets beräknade startdatum är 2018-01-01 och att avtalets slutdatum är 2021-12-31. Kammarrätten konstaterar att den angivna avtalstiden för ramavtalet är fyra år. Ramavtalstiden överskrider därmed inte den maximalt tillåtna avtalstiden för ramavtal enligt 7 kap. 2 § LOU.

Av andra stycket i punkten 1.1.3 och punkten 4.7.3 i upphandlingsdokumenten framgår att avtalstid för serviceavtal på avropade installationer ska överensstämma med utrustningens beräknade tekniska livslängd men dock minst vara tio år från effektiv leveransdag, med möjlighet till årsvisa förlängningar därefter.

Kammarrätten konstaterar att det saknas uttryckliga bestämmelser i LOU och i direktivet om hur lång löptid ett kontrakt som grundas på ett ramavtal får ha.

Viss ledning för bedömningen av frågan kan dock hämtas i skäl 62 i direktivet där följande anges. Det bör också klargöras att kontrakt som grundas på ett ramavtal visserligen måste tilldelas innan själva ramavtalet löper ut, men att löptiden för de enskilda kontrakt som grundas på ett ramavtal inte behöver sammanfalla med löptiden för det ramavtalet utan i förekommande fall får vara kortare eller längre. Det bör i synnerhet vara tillåtet att fastställa löptiden för de enskilda kontrakt som grundas på ett ramavtal med beaktande av faktorer såsom den tid som behövs för deras fullgörande, när underhåll av utrustning med en uppskattad ekonomisk livslängd på mer än fyra år ingår eller när det behövs omfattande utbildning av personal för att fullgöra kontraktet.

I förarbetena till LOU (prop. 2015/16:195 s. 515) anges vidare följande. Bestämmelserna om att ett ramavtal som regel inte får ha en löptid som överstiger fyra år bör ses mot bakgrund av ramavtalets typiskt konkurrensbegränsande effekt. När det gäller enskilda kontrakt finns det inte någon uttrycklig bestämmelse om begränsning av löptiden. Även ett kontrakt innebär dock en marknadsintervention. Vad som är en acceptabel löptid för ett visst kontrakt får därför ytterst avgöras vid en proportionalitetsbedömning i förhållande till vad det är som anskaffas.

Mot bakgrund av ovanstående konstaterar kammarrätten att det nya LOU-direktivet numera klargör att löptiden för enskilda kontrakt som grundas på ett ramavtal kan vara längre än fyra år, i synnerhet när t.ex. underhåll av inköpt utrustning med en ekonomisk livslängd längre än fyra år ingår. En förutsättning är dock att löptiden inte är oproportionerlig i förhållande till den utrustning som anskaffas.

Kammarrätten anser att de skäl som Region Gotland, Socialnämnden har fört fram – särskilt den omständigheten att service bör säkerställas under larmutrustningens bedömda livslängd som är minst tio år – utgör sådana faktorer som enligt skäl 62 i direktivet är tillåtet att beakta vid fastställandet av löptiden för ett kontrakt som grundas på ett ramavtal. Det har inte framkommit i målet att den angivna tiden för service om minst tio år skulle vara oproportionerlig i förhållande till den inköpta larmutrustningens livslängd. Everons invändningar att en stor del av upphandlingens kontraktsvärde utgörs av service/funktionsavtalet och att kommissionens tolkningsmeddelande fortfarande gäller föranleder ingen annan bedömning.

Mot bakgrund av det anförda anser kammarrätten att det saknas stöd för slutsatsen att ramavtalet kan komma att användas på ett otillbörligt sätt eller på ett sådant sätt att konkurrensen onödigt förhindras, begränsas eller snedvrids på grund av avtalstiderna som anges i punkterna 1.1.3 och 4.7.3 i upphandlingsdokumenten. Förvaltningsrätten har därför inte haft skäl att på den angivna grunden ingripa enligt LOU och besluta att upphandlingen ska göras om.

#### **Uteslutning av Everons anbud**

Eftersom förvaltningsrättens avgörande att göra om upphandlingen inte längre kvarstår, prövar kammarrätten även om det var rätt att utesluta Everons anbud från den fortsatta utvärderingen.



I fråga om utformningen av kravet i punkten 4.8.2.4 i upphandlingsdokumenten, att anbudsgivare vid anbudslämning ska skicka med de instruktioner och lathundar som utvärderingsgruppen ska utvärdera, anser kammarrätten i likhet med förvaltningsrätten att kravet får anses vara tillräckligt klart och tydligt formulerat för att en rimligt noggrann och omsorgsfull anbudsgivare måste förstå att en bristande uppfyllelse av kravet skulle medföra att anbudet inte skulle gå vidare i den fortsatta utvärderingen. I målet är ostridigt att bolaget inte har skickat in de efterfrågade instruktionerna senast vid anbudstidens utgång. Eftersom Everon därmed inte har uppfyllt detta obligatoriska krav anser kammarrätten i likhet med förvaltningsrätten att bolaget rätteligen har uteslutits från den fortsatta utvärderingen på grund av brister i det egna anbudet.

Everons invändning om förbud mot muntlig kommunikation avser inte det konkurrensuppsökande skedet, utan att muntlig presentation förekom vid utvärderingen av de anbud som uppfyllde alla obligatoriska krav. Eftersom Everons anbud rätteligen har uteslutits då det inte uppfyllt alla obligatoriska krav, kan Everon inte heller anses ha lidit någon skada vad gäller utvärderingen av de kvarvarande anbudena.

### **Sammanfattning**

Sammanfattningsvis anser kammarrätten att det saknas skäl för att ingripa mot upphandlingen enligt LOU. Överklagandet ska därför bifallas och Everons ansökan avslås.

---

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 9). Vad som anges i formulärets sjätte stycke gäller även överprövning i mål enligt lagen

(2016:1145) om offentlig upphandling. Fullständig information finns i lagens 20:e kapitel.

Rolf Bohlin  
kammarrättsråd  
ordförande

Carin Jahn  
f.d. kammarrättsråd  
referent

Haike Degenkolbe  
tf. kammarrättsråd

Karin Larsson Linnerhed  
kammarrättsfiskal  
föredragande

**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**

Avdelning 31

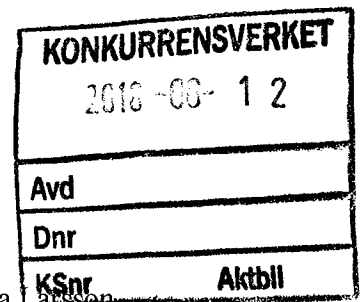
**DOM**

2018-02-22

Meddelad i Stockholm

Mål nr

28641-17

**SÖKANDE**

Everon Sverige AB, 559073-8992  
Olai Kyrkogatan 50  
602 32 Norrköping

Ombud: Advokat Walter Sköldstam och biträdande jurist Linnéa Larsson  
ANNOT Advokatbyrå AB  
G:a Rådstugugatan 30  
602 24 Norrköping

**MOTPART**

Region Gotland  
621 81 Visby

**SAKEN**

Offentlig upphandling

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller Everon Sverige AB:s ansökan om överprövning och beslutar att Region Gotlands upphandling Ramavtal Trygghetssystem, SÄBO 17/54, ska göras om.

Dok.Id 932128

<b>Postadress</b>	<b>Besöksadress</b>	<b>Telefon</b>	<b>Telefax</b>	<b>Expeditionstid</b>
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag–fredag 08:00–16:30
		<b>E-post:</b> <a href="mailto:forvaltningsrattenistockholm@dom.se">forvaltningsrattenistockholm@dom.se</a> <a href="http://www.domstol.se/forvaltningsratt">www.domstol.se/forvaltningsratt</a>		

**BAKGRUND**

**Region Gotland** upphandlar ett ramavtal för avrop av köp, installation, service och support samt utbildning på trygghetssystem till särskilda boenden inom äldreomsorgen, Ramavtal Trygghetssystem SÄBO 17/54. Upphandlingen genomförs genom ett öppet förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU, och kriteriet för tilldelning av kontrakt är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet med hänsyn tagen till viktade utvärderingskriterier enligt dokumentet Kravspecifikation. Enligt tilldelningsbeslutet daterat den 30 november 2017 beslutade Region Gotland att teckna avtal med annan leverantör än Everon Sverige AB.

**YRKANDEN M.M.**

**Everon Sverige AB** (Everon) yrkar att upphandlingen ska göras om. Till stöd för sin talan anför Everon i huvudsak följande.

***Krav 4.8.2.4 "Instruktioner och mallar"***

Bolaget har tolkat förfrågningsunderlaget som att anbudet inte lämnas in slutligt förrän den muntliga presentationen avslutats i och med att det anges i krav 4.8.2.4 "Instruktioner och mallar" att material ska kunna presenteras ytterligare vid presentation. Otydligheten i kravet har föranlett att fyra av sex anbudslämnare har missat att bifoga en bilaga. Upphandlingen har därmed inte möjliggjort att alla behandlats lika. För alla obligatoriska krav och alla krav som innebär att bilagor ska bifogas/laddas upp varnar TendSign för om svar och bilaga avgetts. Det går inte ens att i systemet skicka in anbudet om inte allt besvarats och laddats upp. Detta gällde dock inte det nu aktuella kravet. Everon och de övriga som inte heller gett in bilaga enligt kravet har inte varnats. Detta innebär att kravet måste förstås som att det inte varit obligatoriskt att bifoga bilaga redan när anbudet skickades in via TendSign och i vart fall utgör det en stor otydlighet och intäkt för att majoriteten av

anbudsgivarna inte förstått vad som efterfrågats. Möjlighet att få komplettera med bilagan hade föranlett en konkurrensutsättande situation och ett eventuellt kontrakt för bolagets del. Bolaget har därmed lidit skada. Förfrågningsunderlaget ska vara förutsebart i den bemärkelsen att det ska vara klart och tydligt formulerat. Den omständighet att Everon kommenterat krav 4.8.2.4 i mail per den 6 november 2017 visar inte att bolaget uppfattat förfrågningsunderlaget på så vis som Region Gotland framför. Bolaget har uppfattat att kompletterande handlingar och muntliga lösningar får lämnas vid den muntliga presentationen.

#### *Avtalstid*

I förfrågningsunderlaget avsnitt 1.1.3 och 4.7.1-4.7.3 framkommer det att avtalets beräknade tid uppgår till fyra år avseende installationsdelen. Därutöver framkommer det att avtalstiden för serviceavtalet uppgår till tio år, varav de två första åren ska vara avgiftsfria (garantitid). I beräkning av anbudspriset ska varje aktör således räkna in åtta år eller 96 månader, för funktionsavtal. Större delen av kontraktsvärdet ligger således på det som benämns funktionsavtal avseende service, support och drift. Upphandlingen avser till största del alltså service och support och avtalstiden ska ha en löptid som motsvarar systemets tekniska livslängd, dvs. minst tio år. Detta innebär i praktiken att Region Gotland kan använda avtalet under fyra år plus tio år för att få det som efterfrågas, dvs. fungerande driftsatt larmsystem. Upphandlingen strider mot LOU:s maximalt tillåtna avtalstid för ramavtal. Den otillåtna avtalstiden är konkurrensbegränsande ur LOU:s perspektiv och Everon riskerar därför att lida skada till följd av brottet mot LOU.

#### *Presentationen*

Muntlig kommunikation får inte användas när det gäller väsentliga delar i en upphandling. Avsnitt 4.8 i förfrågningsunderlaget avser utvärdering och betygssättning vari beskrivs att leverantören muntligen får presentera sitt företag, sin produkt, möjlighet att ställa frågor samt slutföra anbudet. Av-

snitt 4.8 utgör en väsentlig del av upphandlingen vilket även styrks av upphandlingsprotokollet. Det var endast två leverantörer som fick möjlighet att utveckla och slutföra sitt anbud genom en demonstration/presentation och på så vis få hela anbudet utvärderat. Den muntliga kommunikationen har således utgjort en väsentlig del i upphandlingen. Bolaget har berövats möjlighet att lämna in bilaga vid demonstrationen i och med att de inte var inbjudna.

**Region Gotland** bestrider bifall till ansökan och anför i huvudsak följande.

***Krav 4.8.2.4 "Instruktioner och mallar"***

Förfrågningsunderlaget är tydligt formulerat. Att Everon uppfattat skravet framgår av att Everon på eget initiativ e-postade en bilaga med instruktion, dock några timmar för sent, till ansvarig upphandlare. Därför framstår inte heller påståendet att bolaget hade en fast övertygelse om att få komplettera anbudet med bilaga vid den muntliga presentationen som riktigt. Eftersom Everon dessutom synes mena att en ren presentation av anbudet vore förbjuden blir det obegripligt varför Everon skulle spekulera i att komplettera med en skriftlig bilaga först vid dess presentation.

Anbud avges på leverantörens risk. Everon har ostridigt inte lämnat fullständigt anbud inom föreskriven tid. Därför måste Everons anbud uteslutas. Härav följer att Everon inte lidit skada i LOU:s mening när dess anbud uteslutits. Följaktligen bör Everons talan avslås redan på denna grund.

***Avtalstid***

Tidsbegränsningen i LOU tar sikte på under hur lång tid ett ramavtal gäller. Den hindrar inte att en upphandlande myndighet i ramavtalet kräver garantier, service eller underhåll för de avrop som sluts under ramavtalets löptid, för tid efter ramavtalet. I annat fall skulle en vanlig garanti om två år för en produkt som avropas på sista dagen av ett ramavtals löptid vara otillåten. Så

är naturligtvis inte fallet. Med detta sagt får ändå upplysas om att säkerställandet av funktionaliteten i investeringen i ett trygghetssystem för särskilda boenden genom serviceavtal görs av affärsmässiga skäl. Eftersom Everon inte lämnat något giltigt anbud har bolaget inte heller i detta avseende lidit någon skada.

### *Presentationen*

Vid den muntliga presentationen har funktionalitet hos i rätt tid erbjudna produkter demonstrerats utifrån den dokumentation som ingetts i anbudet. Det bestrids att upphandlingsdokument, anbudsansökningar, intresseförklaringar och anbud ingavs eller att några rättelser, förtydliganden och kompletteringar förekom vid presentationerna. Den muntliga kommunikationen har således inte avsett de väsentliga delarna av upphandlingen. Eftersom Everon inte lämnat något giltigt anbud har bolaget inte heller i detta avseende lidit någon skada.

## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

### **Tillämpliga bestämmelser**

Lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) har upphävts och en ny lag (2016:1145) om offentlig upphandling har trätt i kraft den 1 januari 2017. Enligt övergångsbestämmelserna gäller alltså den upphävda lagen för sådan upphandling som har påbörjats före ikraftträdandet.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Upphandlingar ska vidare genomföras i enlighet med principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet.

I 5 kap 3 § LOU anges att ett ramavtal får löpa under längre tid än fyra år endast om det finns särskilda skäl.

Av 16 kap. 6 § LOU framgår att om den upphandlande myndigheten har brutit mot någon av de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

Av transparens- och likabehandlingsprinciperna följer att den upphandlande enhetens krav i förfrågningsunderlaget ska ha angetts på ett sätt som är tillräckligt för att varje leverantör med utgångspunkt i förfrågningsunderlaget ska kunna skapa sig en bild av möjligheterna att lägga ett konkurrenskraftigt anbud. Höga krav bör ställas på noggrannhet, tydlighet och transparens i alla delar av ett förfrågningsunderlag, även om vissa brister och oklarheter får godtas. Högsta förvaltningsdomstolen har i avgörandet RÅ 2002 ref. 50 uttalat att 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.

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 1 kap. 9 § LOU. Det är den som ansöker om överprövning som på ett klart och tydligt sätt ska ange vilka omständigheter talan grundas på och visa att upphandlande myndighet har agerat i strid med LOU (jfr RÅ 2009 ref. 69). För att ett ingripande ska bli aktuellt krävs också att sökanden kan visa att han lidit skada eller kan komma att lida skada på grund av att den upphandlande myndigheten brutit mot LOU.



### Förvaltningsrättens bedömning

Everon har gjort gällande att förfrågningsunderlaget har varit otydligt, att avtalstiden för serviceavtalet strider mot LOU:s maximalt tillåtna avtalstid och att den muntliga presentationen har utgjort en väsentlig del i upphandlingen.

#### *Krav 4.8.2.4 "Instruktioner och mallar"*

Everon har anfört att de otydligheter och brister som finns i förfrågningsunderlaget har inneburit stora svårigheter för flera leverantörer att tolka avsnitt 4.8.2.4 på ett korrekt sätt och att förfrågningsunderlaget i denna del inte gett tillräckliga förutsättningar för Everon att lämna in ett bra anbud.

Det aktuella kravet i punkten 4.8.2.4 i förfrågningsunderlaget lyder:

#### 4.8.2.4 Instruktioner och mallar

Det är viktigt att anbudsgivaren tillhandahåller lättförståeliga skriftliga instruktioner/lathundar på svenska för systemet. Anbudsgivaren ska vid anbudslämning skicka med de instruktioner och lathundar som utvärderingsgruppen ska utvärdera. Vid demonstrationen kan ytterligare material presenteras i begränsad omfattning, vidare kommer möjlighet att finnas för utvärderingsgruppen att ställa frågor gällande materialet.

Utvärderingsgruppen kommer att bedöma anbudsgivarens instruktionsmaterial och lathundar för funktionen utifrån följande kvalitetsaspekter:

- Erbjudna varianter (flera varianter med behovsanpassat innehåll såsom folder, snabbguide, områdesindelad instruktion efterfrågas).
- Metodik (instruktioner och lathundar bör vara enkla att förstå och pedagogiskt upplagda),
- Utformning sökning digital/fysisk manual (bör vara områdesindelad/kontextbaserad/länka till informationen samt ha nyckelordsregister).

Bedömningen görs enligt den tiogradiga skala som beskrivs ovan där varje poäng under 10 ger ett kvalitetsbristtillägg om 37 500:- vilket vägs in i den slutgiltiga utvärderingen. Om anbudet ges betyg "0 Underkänt, stora brister" innebär det att anbudet förkastas och ej går vidare i utvärderingen.

Förvaltningsrätten prövar inledningsvis om det var felaktigt av Region Gotland att inte låta Everon gå vidare till utvärderingen av de fyra utvärderingskriterierna. Domstolen gör härvid följande bedömning. Förvaltningsrätten konstaterar att det av förfrågningsunderlagets punkt 4.8.2.4 framgår att anbudsgivaren vid anbudslämning ska skicka med de instruktioner och lathundar som utvärderingsgruppen ska utvärdera. Vidare framgår av punkten 1.2.3 att förfrågningsunderlaget med bilagor innehåller ett antal obligatoriska krav som benämns ska och att de obligatoriska kraven ska vara uppfyllda för att ett anbud ska kunna gå vidare till utvärdering. Slutligen framgår av punkten 1.1.4 att anbud ska ha lämnats i TendSign senast den 5 november 2017 och att anbud som inkommer efter anbudstidens utgång inte får prövas. Av symbolförklaringen i förfrågningsunderlaget framgår bland annat dels att texten/frågan innehåller krav som måste uppfyllas, dels att frågan är viktad och ingår i utvärderingen.

Förvaltningsrätten konstaterar att en av huvudprinciperna enligt LOU är att anbud som inte uppfyller förfrågningsunderlagets obligatoriska krav inte ska beaktas vid utvärderingen. Ska-krav som anges i förfrågningsunderlaget måste således vara uppfyllda för att den upphandlande myndigheten ska kunna pröva anbudet. Den upphandlande myndigheten får inte heller ändra eller frånfälla uppställda krav eftersom förfarandet då skulle bryta mot likabehandlingsprincipen och principen om öppenhet. Av handlingarna i målet framgår att Everon har mailat upphandlingsansvarige den 6 november 2017 klockan 05:08 och skrivit att det under punkt 4.8.2.4 framgår att anbudsgivaren ska bifoga instruktion som ska utvärderas och att instruktionen därför bifogas i efterhand. Domstolen konstaterar att samtliga obligatoriska krav därmed inte var uppfyllda per senaste anbudsdag. Förvaltningsrätten anser därför att Region Gotlands hantering av anbudet, dvs. att vid anbudsprövningen förkasta anbudet från Everon, varit korrekt. Bolaget har således rätteligen uteslutits ur upphandlingen på grund av brister i sitt eget anbud.

Ifråga om bolagets invändningar gällande utformningen av det aktuella kravet gör förvaltningsrätten bedömningen att det får anses vara tillräckligt klart och tydligt formulerat för att anbudsgivare ska ha kunnat förstå att en bristande kravuppfyllelse skulle medföra att deras anbud inte skulle kvalificeras för utvärdering. Skäl för ingripande enligt LOU saknas därför med anledning av vad som framförts i denna del. Vad Everon anfört om att TendSign inte varnat för att svaret inte uppfyller kravet i frågan föranleder ingen annan bedömning.

#### *Avtalstid*

Förvaltningsrätten har därefter att pröva om det i punkt 1.1.3 i förfrågningsunderlaget angivna villkoret om avtalstid för serviceavtal på avropade installationer kan anses stå i strid med de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU.

Det framgår av förfrågningsunderlagets punkt 1.1.2.1. att ramavtalet omfattar avrop av köp, installation, service och support samt utbildning på trygghetssystem till särskilda boenden inom äldreomsorgen. Vidare framgår det av punkt 1.1.3. att avtalets löptid är på fyra år och att avtalstiden för serviceavtal på avropade installationer ska överensstämma med utrustningens beräknade tekniska livslängd men dock minst vara tio år från effektiv leveransdag. Av punkten 4.7.3 framgår att årsvisa förlängningar är möjliga efter tid därefter. Enligt punkten 4.2.3. avser upphandlingen ett ramavtal där Beställaren löpande avropar trygghetssystem till såväl befintliga som eventuella nya äldreboenden. Avropen kommer att omfatta ny hård- och mjukvara inklusive installation samt service och supportavtal under systemets beräknade livslängd. I punkten 4.8.3.1. anges att total kostnad för service och support på tillämpliga delar beräknas som månadskostnaden gånger 96, dvs. för åtta års avtalstid. Av punkten 5.3.12 framgår att det under serviceavtalets löptid är möjligt för beställaren att vid behov köpa till larmtillbehör.

En myndighet får inte använda ramavtal på ett otillbörligt sätt eller på ett sådant sätt att konkurrensen förhindras, begränsas eller snedvrids. Det framgår av artikel 32.2 femte stycket Europaparlamentets och Rådets direktiv 2004/18/EG av den 31 mars 2004 om samordning av förfarandena vid offentlig upphandling av byggentreprenad, varor och tjänster. Någon motsvarande föreskrift har inte tagits med i den svenska lagstiftningen men eftersom den svenska lagstiftningen bygger på EU-direktiv får artikeltexten betydelse när svensk rätt ska tolkas. Syftet med att tidsbegränsa löptiden för ramavtal är att ramavtalsinstitutet inte ska binda konkurrensen otillbörligt för en längre tid.

LOU innehåller inte någon bestämmelse som anger hur lång löptid ett avropsavtal får ha. Däremot finns i 5 kap. 3 § LOU en bestämmelse rörande ramavtal. Enligt denna bestämmelse får ett ramavtal löpa under längre tid än fyra år endast om det finns särskilda skäl. Samma reglering återfinns i artikel 32.2 fjärde stycket Europaparlamentets och Rådets direktiv 2004/18/EG av den 31 mars 2004 om samordning av förfarandena vid offentlig upphandling av byggentreprenad, varor och tjänster. I EU-kommissionens tolkningsmeddelande rörande ramavtal (CC/2005/03 rev. 1) bekräftas regeln om att ett ramavtals löptid får vara högst fyra år och uttalas att detsamma gäller avropsavtal som baserats på ramavtalet. Kammarrätten i Stockholm har i dom den 11 december 2015 i mål nr 6373-15 m.fl. funnit att inte bara ramavtal utan även avropsavtal ska som huvudregel ha en maximal löptid om fyra år.

Det framgår av förfrågningsunderlaget att avtalstiden för serviceavtal på avropade installationer ska överensstämma med utrustningens beräknade tekniska livslängd men dock minst vara tio år från effektiv leveransdag med möjlighet till årsvisa förlängningar därefter. Eftersom Region Gotland valt att utföra upphandlingen inom ramen för ett ramavtal anser förvaltningsrätten att regionen har att förhålla sig till de regler avseende avtalstid som gäl-

ler för såväl ramavtal som avropsavtal. Förvaltningsrätten finner att ramavtalet omfattar köp, installation, service och support samt utbildning på trygghetssystem till särskilda boenden inom äldreomsorgen. Omständigheten att anbudsgivaren ska räkna in 96 månader för service och support i anbudspriset talar också för slutsatsen att serviceavtalet ingår i ramavtalet. Ett ramavtal får löpa under längre tid än fyra år endast om det finns särskilda skäl. Regionen har inte ens påstått att det finns särskilda skäl för en längre avtalstid än fyra år.

Förvaltningsrätten konstaterar vidare utifrån det ovan anförda att det inte är tillåtet att ingå ett avrop med en längre löptid än den som gäller för ramavtalet. Ramavtalets löptid begränsar således avropskontraktets längsta möjliga löptid. Förvaltningsrätten kan inte tolka ramavtalet på annat sätt än att det tillåter avropsavtal avseende service med löptider om upp till minst tio år från effektiv leveransdag med möjlighet till årsvisa förlängningar därefter. Mot bakgrund av att såväl ramavtalet som avropsavtalen överskrider den maximalt tillåtna löptiden om fyra år anser förvaltningsrätten att det finns stöd för slutsatsen att ramavtalet kan komma att användas på sådant sätt att konkurrensen förhindras, begränsas eller snedvrids på grund av villkoret i 1.1.3 i förfrågningsunderlaget. Vad Region Gotland anført om att längden på serviceavtalets löptid föranleds av affärsmässiga skäl och säkerställer funktionaliteten i investeringen föranleder inte någon annan bedömning.

En anbudsgivare som rätteligen har förkastats i kvalificeringsfasen riskerar normalt inte att lida skada av att upphandlande myndighet inte har beaktat att även annan anbudsgivare borde ha uteslutits. Det finns dock situationer där en diskvalificerad anbudsgivare kan göra gällande att en brist i förfrågningsunderlaget medför att anbudsgivaren i fråga lidit eller i vart fall riskerar att lida skada. Förvaltningsrätten anser att den längre avtalstiden kan komma att begränsa konkurrensen på den aktuella marknaden på ett otillbö-

ligt sätt och att Everon därigenom kan komma att lida skada (jfr Kammarrätten i Jönköpings dom den 11 april 2014 i mål nr 2658-2667-13).

Det föreligger därför skäl för ingripande enligt LOU. Eftersom bristen är hänförlig till det konkurrensuppsökande skedet ska den aktuella upphandlingen göras om. Redan på denna grund ska överklagandet bifallas och skäl saknas att närmare gå in på Everons sista invändning.

#### **HUR MAN ÖVERKLAGAR**

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga (DV 3109/1A LOU).

Annika Falkenborn  
Rådman

Charlotta Aggevall har föredragit målet.



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm.

**Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

För att kammarrätten ska kunna ta upp Ert överklagande måste Er skrivelse ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då Ni fick del av domen/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. Om sista dagen för överklagande infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att besvärshandlingen kommer in nästa vardag.

Om klaganden är en part som företräder det allmänna, ska överklagandet alltid ha kommit in inom tre veckor från den dag beslut meddelades.

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 nås 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.



## HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten*.

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *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 överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

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 ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att prövningstillstånd meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning 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 Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster eller lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Vanligtvis får, då kammarrätten inte har fattat något interimistiskt beslut om att upphandlingen inte får avslutas, avtal slutas omedelbart. **I de fall där kammarrätten har fattat ett interimistiskt beslut om att avtal inte får ingås, får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt det interimistiska beslutet.** Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

### Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Dessutom ska 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 klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen.
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 för detta.
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.