



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I VÄXJÖ**

**DOM**  
2018-04-11  
Meddelad i Växjö

Mål nr  
403-18

**SÖKANDE**

Felestad Trading AB, 556604-1371  
Box 11  
246 21 Löddeköpinge

**MOTPART**

Landstinget i Kalmar län  
Upphandlingsenheten  
Box 601  
391 26 Kalmar

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2016:1145) om offentlig upphandling, LOU

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2018 / 04	1 1
Avd	
Dnr	
KSnr	AKSH

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Dok.Id 175983

**Postadress**  
Box 42  
351 03 Växjö

**Besöksadress**  
Kungsgatan 8

**Telefon**  
0470-56 02 00  
**E-post:** [forvaltningsrattenivaxjo@dom.se](mailto:forvaltningsrattenivaxjo@dom.se)  
[www.forvaltningsrattenivaxjo.domstol.se](http://www.forvaltningsrattenivaxjo.domstol.se)

**Telefax**  
0470-255 02

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

## BAKGRUND

Landstinget i Kalmar län (Landstinget) genomförde en upphandling avseende Profilprodukter 2017. Fyra anbud lämnades. Landstinget meddelade ett tilldelningsbeslut den 16 december 2017. Efter att Landstinget uppmärksammats på felaktigheter i anbuden drogs tilldelningsbeslutet tillbaka den 21 december 2017. Den 15 januari 2018 meddelade Landstinget samtliga anbudsgivare att upphandlingen avbrutits.

## YRKANDEN

Felestad Trading AB (Felestad) ansöker om överprövning av avbrytandebeslutet och yrkar att besluten ska rättas genom att avbrytandebeslutet ska hävas och ett nytt tilldelningsbeslut ska utfärdas där Felestad tilldelas kontraktet.

Landstinget anser att ansökan om överprövning ska avslås.

## VAD PARTERNA ANFÖR

**Felestad** anför till stöd för sin ansökan bl.a. följande. Anbudet från Felestad uppfyller samtliga ska-krav. Landstinget har felbedömt Felestads anbud när det gäller en vattenflaska, där Landstinget inte har ansett att flaskan har ”stort” avtagbart lock. Landstinget har efterfrågat en avsmalnande form, glödlampsformad och har förtydligat detta i inkomna frågor och svar under upphandlingstiden. Den avsmalnande formen begränsar storleken på locket, men Felestad har tagit hänsyn till att locket ska vara stort i sitt anbud. Landstinget har inte preciserat vilken diameter som krävs för att Landstinget ska anse att ett lock är stort. Felestad är enda anbud som uppfyller samtliga ställda krav. Felestad har inte fått möjlighet att svara på de frågor som Landstinget önskade förtydligande av. Felestad har kvalificerat sig då de

uppfyller samtliga ställda krav som efterfrågats i upphandlingen samt förtydligats i ställda frågor och svar. Landstinget har gjort en felbedömning då de beslutade att avbryta upphandlingen av profilprodukter på grund av att inget av de inkomna anbuden uppfyllde samtliga ska-krav. Felestad kommer att lida skada av ett avbrytande, eftersom Felestad rätteligen ska utgöra det vinnande anbudet.

**Landstinget** har anfört bl.a. följande till stöd för sin inställning. En upphandlande myndighet har möjlighet att avbryta en upphandling om sakligt godtagbara skäl föreligger. Avbrytandebeslutet ska dock vara förenligt med samtliga gemenskapsrättsliga principer. I förevarande fall har Landstinget avbrytit upphandlingen då inga giltiga anbud inkommit. Avbrytandebeslutet är således i enlighet med gällande rätt då inga giltiga anbud finns att anta. Upphandlingen innefattar ett antal olika produkter. För att en anbudsgivare ska kunna bli antaget måste denne offerera samtliga produkter och uppfylla samtliga ska-krav. Landstinget vill tydliggöra att det finns två olika dokument som hänför sig till Landstingets utvärdering, ett som härrör till landstingets tilldelningsbeslut och ett som härrör till avbrytandebeslutet. Det är viktigt att dessa två inte blandas ihop. Avbrytandebeslutet och skälen till avbrytandet grundar sig på en mer djupgående utvärdering av de inkomna anbuden. Felestad uppfyller inte ställda ska-krav, vilket redovisas i skälen till avbrytandebeslutet. Ett av Landstingets ska-krav gällande position 4.19 är att flaskan ska ha röd stor avtagbar topp/lock för lättare rengöring. Den av Felestad offererade plastflaskan har inte en stor topp/lock, vilket innebär att de därmed inte uppfyllt det ställda ska-kravet. I angivna krav anger Landstinget även att funktionen av den stora toppen/locket ska medföra lättare rengöring. Det borde således stå klart för samtliga anbudsgivare att Landstinget efterfrågar en flaska med en stor topp/lock så att flaskan lätt ska kunna rengöras med exempelvis en diskborste. Det har under frågor och svarsperioden kommit in flera frågor med anledning av ställda krav på vattenflaskan, ingen av dessa frågor har gällt toppen/lockets form eller storlek.

Samtliga andra anbudsgivare har lämnat in vattenflaskor med stor topp/lock, vilket är en indikation på att det varit klart vad Landstinget efterfrågat avseende det aktuella ska-kravet. Landstinget har agerat helt i enlighet med vad som angivits i förfrågningsunderlaget. Att ett anbud uppfyller samtliga ska-krav är en förutsättning för att landstinget ska kunna tilldela och anta anbudet. Det åligger anbudsgivaren att offerera sådana produkter som uppfyller ställda ska-krav.

Landstinget vidhåller sin bedömning att inga giltiga anbud har inkommit, varpå sakliga skäl för avbrytandet föreligger. Landstinget bestrider att Felestad har kommit in med anbud som uppfyller samtliga ska-krav. Då inga giltiga anbud kvarstod efter en mer djupgående genomgång valde Landstinget att avbryta upphandlingen för att sedermera göra om densamma och därmed möjliggöra för upprätthållande av de gemenskapsrättsliga principerna. Vidare vill Landstinget även uppmärksamma att det i viss mån föreligger bristande transparens och tydlighet i förfrågningsunderlaget avseende flaskans form som torde kunna bidra till att likabehandlingsprincipen trätts för när. Ett otydligt förfrågningsunderlag har även ansetts utgöra giltiga skäl för att avbryta en upphandling. Om Felestads anbud anses giltigt skulle detta medföra att Landstinget enbart har ett giltigt anbud, vilket även det har ansetts utgöra ett giltigt skäl för att avbryta en upphandling. Landstingets avsikt med att avbryta upphandlingen och göra om den samma har sin grund i sakligt godtagbara skäl och minimerar risken för att anbudsgivare eller potentiella anbudsgivare lider eller riskerar att lida skada.

#### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Av 4 kap. 1 § LOU framgår att upphandlande myndigheter ska 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.

Enligt 20 kap. 4 och 6 §§ LOU kan förvaltningsrätten pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och på talan av en leverantör som lidit eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts. Därvid gäller att förvaltningsrätten endast prövar de särskilt angivna frågor som sökanden tar upp.

Enligt rättspraxis får en upphandling avbrytas om det föreligger sakliga godtagbara skäl för att avbryta densamma. Ett beslut om avbrytande av en upphandling ska ske med iakttagande av de grundläggande gemenskapsrättsliga reglerna inom offentlig upphandling så som stadgas i 4 kap. 1 § LOU. Av RÅ 2008 ref. 35 framgår att den omständigheten att endast ett anbud återstår har ansetts vara ett godtagbart skäl för den upphandlande enheten att avbryta upphandlingen.

Det åligger den part som gör gällande att en upphandlande myndighet brutit mot bestämmelserna i LOU att visa vilka omständigheter som ligger till grund för talan och att domstolens prövning är begränsad till de grunder som parten har åberopat (se RÅ 2009 ref. 69).

#### *Förvaltningsrättens bedömning*

Felestad har ansökt om överprövning av avbrytandebeslutet gällande upphandlingen av Profilprodukter 2017. Tilldelningsbeslutet återkallades med anledning av Landstinget gjorts uppmärksam på brister i anbuden. Landstinget genomförde då en ny genomgång av samtliga anbud och kom fram till inget av dem uppfyllde ska-kraven. Felestad gör gällande att anbudet uppfyller samtliga ska-krav.

Under 4.19 i de administrativa föreskrifterna anges följande.

Vattenflaska ska-krav – Bulbflaska i mjukare plast – Flaskan ska bestå av plast avsedd för kontakt med livsmedel, ange flaskans material – Färg röd – Flaskan ska ha röd stor avtagbar topp/lock för lättare rengöring.

Förvaltningsrätten anser att skrivningen är sådan att man förstår att locket ska vara större, än vad det normalt är på en vattenflaska, för att den lättare ska rengöras. Den produkt som Felestad har lämnat i sitt anbud har, såvitt framgår, en ordinär storlek på toppen/locket och kan därför inte sägas uppfylla det aktuella ska-kravet. Då inget anbud därmed uppfyllde ska-kraven har Landstinget haft godtagbara skäl att avbryta upphandlingen. Redan på denna grund bör ansökan i och för sig avslås. Dessutom kan anmärkas att Felestad inte heller har gjort gällande att ytterligare anbud återstod vid anbudsutvärderingen. För det fall att Felestads anbud hade uppfyllt ska-kraven hade Landstinget haft sakligt godtagbara skäl att avbryta upphandlingen, då konkurrensen sätts ur spel när det endast finns ett giltigt anbud.

Sammanfattningsvis finner förvaltningsrätten att Felestad inte har gjort sannolikt att Landstinget har agerat i strid med de gemenskapsrättsliga principerna eller någon bestämmelse i LOU. Felestad har därmed inte heller lidit skada. Ansökan ska således avslås.

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

Magnus Hansson  
rådman

Föredragande: Sofie Bäckström



## 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.