



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I VÄXJÖ**

**DOM**  
2017-05-02  
Meddelad i Växjö

Mål nr  
879-17

**SÖKANDE**

Sjöbloms Sjukvårdsutrustning AB, 556239-4048  
Myrängsvägen 8  
891 50 Örnsköldsvik

**MOTPART**

Landstinget i Kalmar län  
Upphandlingsenheten  
Box 601  
391 26 Kalmar

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2017-05-02	
<b>Avd</b>	
<b>Dnr</b>	
<b>KSnr</b>	<b>Aktbil</b>

**SAKEN**

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

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bifaller Sjöbloms Sjukvårdsutrustning AB:s ansökan om överprövning och beslutar att den del av upphandlingen som avser produktgrupp 4 ska göras om.

Dok.Id 155299

**Postadress**

Box 42  
351 03 Växjö

**Besöksadress**

Kungsgatan 8

**Telefon**

0470-56 02 00

**Telefax**

0470-255 02

**E-post:** forvaltningsrattenivaxjo@dom.se  
www.forvaltningsrattenivaxjo.domstol.se

**Expeditionstid**

måndag–fredag  
08:00-16:00

**YRKANDEN M.M.**

Landstinget i Kalmar län (landstinget) har genomfört en upphandling av ramavtal avseende sängar och rullande material. Upphandlingen bestod av åtta olika produktgrupper och genomfördes som ett öppet förfarande enligt LOU. Varje produktgrupp utvärderades för sig och anbud kunde lämnas på en eller flera produktgrupper. Landstinget avsåg att anta det anbud per produktgrupp som var det ekonomiskt mest fördelaktiga, d.v.s. landstinget avsåg att teckna ramavtal med en leverantör per produktgrupp och sedan göra avrop från den antagna leverantören.

Upphandlingens produktgrupp 4 innehöll position 4 (undersökningsbrits 2-delad, elmanövrerad) och position 5 (grindar). För denna produktgrupp inkom totalt tre anbud och i tilldelningsbeslut den 8 mars 2017 antogs Oscar Medtec AB som leverantör för produktgruppen. Sjöbloms Sjukvårdsutrustning AB:s (Sjöbloms) anbud placerade sig på andra plats vid anbudsutvärderingen.

**Sjöbloms** begär överprövning av upphandlingen och yrkar att tilldelning bör ges till den leverantör vars offererade produkt uppfyller samtliga skall-krav som landstinget angivit i förfrågningsunderlaget. Sjöbloms anför bl.a. följande. Förfrågningsunderlaget innehåller ett skall-krav avseende position 4 i produktgrupp 4 som stipulerar att produktens ryggstöd ska vara manuellt reglerbart. Även i ”frågor och svar” framgår det att man antingen uppfyller skall-kravet och erbjuder manuell reglering, eller så erbjuder man kombinerat manuell och elektrisk reglering för att bli antagen. Vinnande leverantör har tilldelats avtalet på felaktig grund eftersom dennes produkt endast har elektriskt reglerbart ryggstöd och således inte uppfyller det som i leverantörsdokumentet kallas ”skall-krav” och det som man i frågor och svar kallar ”minimikrav”. De har själva en brits med elektroniskt reglerbart ryggstöd som de valt att inte offerera på grund av detta obligatoriska krav.

**Landstinget** motsätter sig ansökan om överprövning och yrkar i första hand att förvaltningsrätten avslår ansökan och i andra hand att förvaltningsrätten förordnar om att upphandlingen ska göras om avseende position 4 och 5 i produktgrupp 4. Landstinget anför bl.a. följande. Det vinnande anbudet har uppfyllt samtliga obligatoriska krav och varit det mest ekonomiskt fördelaktiga. Det stämmer att det ursprungligen var ett krav att produktens ryggstöd skulle vara manuellt reglerbart. Detta krav var inte helt optimalt eftersom det under anbudstiden framkom att det inte finns några britsar som har både manuellt och elektrisk reglerbart ryggstöd. På grund av detta justerades kravställningen i "frågor och svar". Genom denna justering läktes den tidigare bristen då samtliga leverantörer samtidigt fick den nya informationen. I svaret till fråga 31 i "frågor och svar" framgår det att det endast är ett minimikrav att ryggstödet skulle gå att reglera manuellt och att det därför både är tillåtet och till och med bättre om produkten istället har en elektrisk reglering. I svaret till fråga 40 har man återigen förtydligat denna justering genom att specificera att såväl endast elektrisk, som såväl elektriskt som manuellt reglerbart ryggstöd, gav premierbara mervärden i utvärderingsfasen. En normalt omsorgsfull och aktsam anbudsgivare har således kunnat förstå vad som krävts för att avge ett kvalificerat och konkurrenskraftigt anbud. Det ligger inom Sjöbloms eget kontrollansvar ifall de försummat att uppmärksamma detta faktum.

**Sjöbloms** tillägger genom yttrande bl.a. följande. Ett skall-krav ska enligt LOU alltid ha högsta prioritet, oavsett vad upphandlandaren i övrigt har antytt eller menat. Det var helt och hållet på grund av detta som de valde att offerera en brits med manuell ryggstödsreglering, trots att de såg andra kommentarer som tydde på motsatsen. Det kändes också extra viktigt att till punkt och pricka följa varje skall-krav i upphandlingen, som dessvärre måste betraktas som ovanligt rörig. Endast en formell korrigerings av detta skall-krav skulle ha kunnat få dem att handla annorlunda.

### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter 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.

Efter ansökan av en leverantör som anser sig ha lidit eller kunna komma att lida skada får allmän förvaltningsdomstol enligt 16 kap. 4 § 1 LOU överpröva en upphandling. Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § LOU eller någon annan bestämmelse i samma lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada ska rätten, enligt 16 kap. 6 § LOU första stycket, besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts.

I LOU saknas såväl detaljerade regler för hur ett förfrågningsunderlag ska vara utformat som bestämmelser om ändring, förtydligande och komplettering av förfrågningsunderlaget. En upphandlande myndighet är inte förhindrad att vidta vissa åtgärder för att, innan anbudet ges in, klargöra eventuella tveksamheter eller otydligheter i förfrågningsunderlaget under förutsättning att detta inte medför väsentliga förändringar i förhållande till det ursprungliga förfrågningsunderlaget. En ändring i ett skall-krav bör dock normalt ses som en väsentlig förändring (jfr Kammarrätten i Göteborgs dom den 2 juni 2010 i mål nr 1132-10).

#### *Förvaltningsrättens bedömning*

Det är i målet ostridigt att förfrågningsunderlaget genomgått en förändring genom avsnittet "frågor och svar" på så sätt att landstinget har ändrat ett skall-krav. Ändringen har visserligen varit något otydlig men kan enligt

förvaltningsrättens mening inte tolkas på annat sätt än att kravet på ryggstödet i praktiken övergått från att obligatoriskt vara manuellt ställbart till att obligatoriskt endast vara ställbart. Ett manuellt ställbart ryggstöd har därefter i anbudsutvärderingen tilldelats grundpoäng och ett elektriskt ställbart ryggstöd getts ett mervärde. Enligt förvaltningsrättens mening är denna förändring av sådan art att den är väsentlig i förhållande till förfrågningsunderlaget. Genom förändringen har det inte bara funnits en otidlighet för de inblandade parterna om vad som gällt. Den kan också ha medfört att det funnits potentiella leverantörer som avhållit sig från att inge anbud med anledning av villkorets ursprungliga utformning. Landstinget har således genom sitt agerande brutit mot såväl likabehandlings- som öppenhetsprincipen. Landstinget har härigenom genomfört upphandlingen på ett sätt som strider mot 1 kap. 9 § LOU. Fråga är därmed om Sjöbloms har lidit eller kan komma att lida skada av överträdelsen.

Den aktuella överträdelsen är hänförlig till det konkurrensuppsökande skedet, varför skaderekvisitet är förhållandevis lågt ställt. Enligt praxis kan det heller inte krävas att sökandebolaget ska göra sannolikt att denne skulle komma i fråga som huvudleverantör, om de påstådda bristerna inte hade förelegat.

Sjöbloms har gjort gällande att de själva har haft möjlighet att offerera en brits med elektriskt ställbart ryggstöd men att de valt att inte lämna anbud på denna då den inte uppfyllt det nu aktuella skall-kravet. Av förfrågningsunderlagets generella krav, punkt 2.3, framgår att anbudsgivaren kan offerera maximalt en produkt per position. Enligt förvaltningsrättens mening står det därigenom klart att förfrågningsunderlagets utformning påverkat Sjöbloms utformning av sitt anbud och att de, om felet inte förelåg, hade kunnat lämna ett mer konkurrenskraftigt anbud. Den omständigheten att samtliga intresserade leverantörer fått den nya informationen om ryggstödet i frågor och svar föranleder inget annat ställningstagande. Överträdelsen har därför enligt

förvaltningsrättens mening medfört att Sjöbloms möjlighet att tilldelas kontrakt har försämrats, varför bolaget härigenom får anses ha lidit eller kunnat komma att lida skada. Det finns därför skäl för ingripande mot upphandlingen enligt LOU, varvid någon annan åtgärd än att låta upphandlingen i denna del göras om inte kan komma ifråga.

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

Maria Dahlqvist  
rådman

Föredragande: Kalle Gillgren



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

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

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **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 överklagandet för offentlig part räknas från den dag beslutet meddelades.

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

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.

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut 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, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

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 angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.